

مُصَادَقَةُ عَشَمَاتٍ  
وَمِنَارَةُ الْوَرَاثَةِ الْبَرِيَّةِ وَالْمَقَالَةِ

كتاب السَّيْر  
بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُصَادَقَةُ عَشَمَاتٍ  
وَمِنَارَةُ الْوَرَاثَةِ الْبَرِيَّةِ وَالْمَقَالَةِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



0172832

Bibliotheca Alexandrina







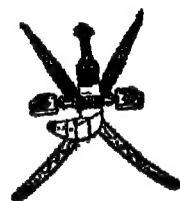


**كتاب**  
**شرح التنيل**  
**وشفاء العلل**  
**( الجزء الحادى عشر )**

اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطنة عمان



مَسلَطَنَة عُومَان  
وِزارَة التَّراث القومِي والثقافَة

شرح  
كتاب النسيب  
وشفاء العليل

مُؤَلِّف العَلَامَة  
مُحمَّد بن يُوُسُف اِطْفَيش

اِجزاء اِحدى عَشْر

١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## الكتاب الثالث عشر

### في الرهن

وهو جائز في الكتاب والسنة . . . . .

### الكتاب الثالث عشر : في الرهن

يطلق بمعنى الشيء المرهون ، ويطلق بمعنى عقد المرهون ، وهو المعنى  
المصدرى ، ( وهو جائز في الكتاب ) أى القرآن ، قال ابن السبكي والمطلى  
وغيرهما : الكتاب المراد به القرآن غلب عليه من بين الكتب في عرف الشرع ،  
قال الله عز وجل : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ۚ ﴾ (١) « والسنة » وعن أبى رافع مولى رسول الله ﷺ قال :  
« بعثنى رسول الله ﷺ الى يهودى أن أسلف له منه شيئاً من الطعام أو  
أشتره له فأبى أن يفعل ذلك الا برهن فرجع أبو رافع الى رسول  
الله ﷺ فأخبره بما قال اليهودى ، فقال له رسول الله ﷺ : لو باع لى

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ .

## • • • • • في سفر أو حضر • • • • •

أو اقترض لي لو نيت له ، اني والله لامين في الأرض وامين في السماء ،  
فامر رسول الله ﷺ أبا رافع أن يرفع له درعه فرفهها له « (١) فانزل الله  
عز وجل تسلياً له عن الدنيا : ﴿ وَلَا تَمْدَنَّا عَيْنِكَ إِلَىٰ مَا مَتَّعْنَا بِهِ  
أَزْوَاجًا ﴾ الى قوله : ﴿ وَأَبْقَى ﴾ (٢) .

وقد اختلفت الاخبار فيها رهنها له فيه ، فقال بعضهم : في عشرين صاعاً  
من شعير ، وقيل : في ثلاثين صاعاً من التمر ، فمات رسول الله ﷺ ودرعه  
في الرهن عند اليهودي ، وفي الحديث : « خمس سنن اولها اباحة معاملة أهل  
الكتاب » وفيه نقض ، قول من قال : لا تجوز معاملتهم مما يدخلون في تجارتهم  
مما كان محرماً مثل بيع الخمر والخنزير والربا وما اشبه ذلك ، وفي ذلك  
نقض من قال : لا يجوز الرهن الا في السفر ، وقد رهنها ﷺ يومئذ في  
المدينة ، والسنة الأخرى اباحة أن يمدح الرجل نفسه عند من لا يعرف قدره  
إذا احتاج إلى ذلك ، والسنة الأخرى فيها نقض قول من قال : لا يجوز  
للرجل أن يدخر أكثر من قدر قوت يومه وليلته ، والسنة الأخرى فيها جواز  
اليمين بالله إذا علم أنه حق ، وفكر في هذه الرواية : « ان رسول الله ﷺ  
ادخر ذلك الطعام يأكل منه هو وعياله حتى مات وبقي بعض منه » أمر الله  
عز وجل عباده بحفظ أموالهم وحرزها وحرصهم الله تعالى على ذلك ونهاهم  
عن تضييعها وأمرهم أن يتوثقوا إذا أرادوا بيعها بالدين بالكتاب والبيعة ،  
والرهن ( في سفر أو حضر ) قال في الكشاف : فان قلت : لم شرط السفر  
في الإرتهان ولا يختص به سفر دون حضر وقد رهن رسول الله ﷺ درعه في

(١) رواه البخاري .

(٢) سورة الحج : ٨٨ .

وعرف بأنه بذل من له البيع ما يباع بحق علق إليه . . . . .

غير سفر ؟ قلت : ليس الغرض جواز الارتهان في السفر خاصة ولكن السفر لما كان مظنة لاعواز الكتب والأشهاد أمر على سبيل الإرشاد إلى حفظ المسال من كان على السفر أن يقيم التوثيق بالإرهان مكان التوثيق بالكتب والأشهاد ، وعن مجاهد والضحاك أنها لم يجوزاه إلا في حال السفر أخذاً بظاهر الآية ه . . .

( وعرف ) الرهن على المعنى المصدرى ( بأنه بذل ) أى إعطاءه لمن له البيع ما يباع ) أى من شأنه أن يباع وهو حد غير مانع لشموله النصف الثانى من الصداق ، لكن على قول من قال بأنه موقوف إلى الدخول ، وقيل : تستحق الكل بالعقد وينسخ الثانى بالفرقة قبل الدخول ، وهو أيضاً سهل للبيع الموقوف ولكل مال موقوف لحق ، مفعول للبذل من له البيع ( بحق ) أى لأجل حق ( علق إليه ) أى إلى ما يباع ، عبارة خليل : الرهن بذل من له البيع ما يباع أو غرراً ، ولو اشترط في العقد وثيقة بحق ، كولى ومكتب ومأون وأبق وكتابة واستوفى منها أو رقبته أن عجز وخدمة مدبر وإن رق جزء منه لا رقبته ، قال بعض شراحه : الرهن لغة : اللزوم والحبس ، وكل ملزوم محبوس ، قال الله تعالى : ﴿ كل نفس بما كسبت رهينة ﴾ (١) أى محبوسة والراهن دأمة والمرتهن بالكسر أخذه ويقال بالفتح لأنه وضع عنده الرهن ويطلق أيضاً على الراهن لأنه يسأله ، وشرعاً : مال قبض توثقاً في دين وخرج بالدين المعينات فلا رهن في المعين لأن الدين لا يتقرر في المعين ، وعرفه ابن عرفة بالمعنى الاسمى بناء على الاستعمال الكثير ، وعرفه المؤلف معنى خليلاً بالمعنى المصدرى بناء على الاستعمال القليل عند الفقهاء بقوله : الرهن بذل من له

(١) سورة الذر : ٢٨ .

والنظر أولاً في أركانه ثم في صفة عقده وشروطه وأحكامه ، أما الأركان  
فهى الراهن والمرتهن والمرهون ، وما فيه الرهن . . . . .

البيع ما يباع أو غرر ... الخ . وفيه جواز رهن الغرر كالأبق لأن له أن  
بدفع ماله بلا وثيقة فشاغ اخذه ما فيه غرر لأنه شيء خير من عدم شيء ،  
ولا يصح الرهن من مجنون وصبي يميز وسفيه وعبد ، ويتوقف على اجازة  
وليهم ، وإن عرض عارض عن القبض فالغرماء فيه أسوة ، وقوله : كولى  
ومكاتب وماذون مثال لقوله : من له البيع ، والمراد بالولى الأب ومثله الرضى  
ونحوه يجوز الرهن من مال اليتيم في مصلحة اليتيم .

وقوله : وأبق ، راجع لقوله : أو غرر أو مثله الحيوان الشارد  
ليسارة القرر فلا يرهن الجنين لقوة الغرر ، وقوله : وكاتب ، معطوف على  
قوله كولى ، ويستوفى من نجوم الكتابة وإن عجز فمن رقبته فإن فليس الراهن  
بيعت النجوم واستوفى منها ولا يلزم المرتهن الصبر حتى يقبض النجوم ،  
وقوله : أو رقبته ، معطوف على هاء من قوله : منها ، ومثل الكتابة المكاتب  
فانه يرهن ويستوفى من كتابته أو رقبته أن عجز ، والمكاتب لا يباع ،  
والكتابة تباع ، وقوله : وخدمة مدبر عطف على أبق يجوز رهن خدمة  
المدبر ... الخ ، والمذهب أن المدبر حر وإنه لا يرهن ولا يصح بيع نجومه  
ولا رهنها ولا رهن الغرر ..

( والنظر أولاً في أركانه ) أى في أجزائه الذاتية له ( ثم في صفة عقده  
وشروطه ) وهى ما خرج عن ذاته ( وأحكامه ، أما الأركان فهى الراهن ) الذى  
يعقد ماله لغيره معلقاً له فى حقه عليه ، ( والمرتهن ) الذى يكون ذلك المال  
معلقاً له فى حقه ، والارتهن افتعال لمطاوعة الرهن ، تقول : رهن له الشيء  
نارتنه عنده أوله ورهنه شيئاً فارتنه ( و ) الشيء ( المرهون وما فيه الرهن )



فالراهن هو الجائز فعله ، كما ذكر المباح تصرفه في المرهون وإن بخلافه  
أو توكيل أو إذن أو إجازة ولو . . . . .

من الدين وسائر التبعات ولو صداقاً أو أجره ، وفي الرهن في القرض والسلم  
خلاف "مر" ( فالراهن هو ) الانسان ( الجائز فعله ) في المال مطلقاً أو  
فيما أريد رهنه فيكون فعله فيه تصديره رهناً ، ودخل بجواز الفعل رهن العبد  
مالاً لغيره باذن مالك المال سواء سيده أو غيره ، ودخل أيضاً رهن الطفل  
ما أذن له مالك المال في رهنه عند مجيز أفعال الطفل إذا أمره من له الفعل ،  
ودخل أيضاً رهن الطفل ما اطمأن القلب اليه أنه أرسله قائمه به أن يرهنه ،  
أو اطمأن القلب أنه مقدار ما يكسبه عند من يجيز مبايعته في ذلك .

وكلام الشيخ يفيد ذلك ، فإنه لم يشترط الحرية فدخل العبد بقوله :  
أو غير مالك إذا رهنه باذن مالكة ، ودخل الطفل بقوله : أنه يجوز رهن  
الخليفة كما يجوز بيعه ، وعلى أن الرهن أخف من البيع لأن البيع خروج ملك  
والرهن موقوف الى أجل ما ، فإذا جاز البيع من الصبي جاز من فحوى  
الخطاب الرهن من باب أولى على قول لو "ح اليه ، ولو صرح قبل بقول  
المنع إذ قال : إما الراهن فمن صفته أن يكون بالغاً عاقلاً ( كما ذكر ) في  
قوله بأنه بذل من له البيع ما يباع ... الخ . ، فإن البذل فعل له  
( المباح تصرفه ) والهاء للراهن ، وفي نسخة : المبيع تصرفه بالياء فينصب  
تصرف على المفعولية وتعود الهاء للراهن أيضاً على معنى أن الراهن إباح  
التصرف الذي له للمرتهن ، والنسخة الأولى أولى ( في ) الشيء ( المرهون )  
بأن يفعل فيه كل ما شاء من البيع والهبة وغيرها ، والمأمور بأن يرهن مالاً  
من مال غيره تصرفه هو تصديره المال رهناً ، والخليفة والوكيل لهما التصرف  
لكن تصرف الخليفة أهم ، وقد جمع الإباحة بأنواعها في قوله : ( وإن )  
كانت إباحة التصرف ( بخلافه أو توكيل أو إذن أو إجازة ، ولو ) كانت

## بعد رهن

الاجازة ( بعد رهن ) بأن يأذن الانسان لزيد مثلا أن يرهن من ماله لبكر في حق بكر عليه أو على زيد أو غيرهما أو بأن ترهن من مال عمرو لزيد مثلا في حق لزيد عليك أو على غيره بلا إذن من عمرو ثم يجيز فمهلك .

ويجوز لأحد المتفاوضين أن يأخذ الرهن في دينهما بغير إذن صاحبه ، وأن يرهن في دين عليهما ، وأن كان لولد أحدهما دين عليهما أو كان عليهما دين ليتيم استخلف عليه أحدهما فمرهن أحدهما فيه للآخر رهنا لم يجز ، وأن رهن أحدهما بعد انقضاء العقدة شيئا مشتركا بينهما في دين عليهما لم يجز ولو سبق الدين الانقضاء ، وأن رهن أحدهما للآخر رهنا في دين كان له عليه قبل عقدتهما فتعاقدا انفسخ ذلك على قول من يجوز عقدتهما ، وأن رهن له في دين لابنه الطفل أو يتيم استخلف عليه وتفاوضا بعد ذلك جاز ، وأن رهن أحدهما رهنا فيما كان عليه من صداق أو تعدد ثبت وضمن نصيب شريكه في ذلك الرهن ، وشركة العنان كالمفاوضة في ذلك كله ، ولا يثبت رهن شريك غير شركة عنان ومفاوضة فيما عليهما أو عليه ، وجاز للمقارض أخذ الرهن لمال القراض أن رأى ذلك صلاحا ، ولا يرهن من مال القراض ، وقيل : يرهن أن رأى ذلك أصلح ، ويجاز أن يرهن صاحب المال منه في دين من مال القراض وجب بفعله وبفعل المقارض ، أو بانفساد مال القراض ، وأن رهن في دينه من مال القراض ضمن للمقارض ما ناله من الربح .

وأن أخذ رأس المال ورهن في دينه من الربح لم يجز إلا بإذن المقارض ، وكذا أن رهن المقارض من الربح في دينه لا يجوز إلا بإذن صاحب المال ، وأن رهن لصاحب المال من مال القراض في دين عليه ، وأن كان على المقارض دين لابن صاحب المال أو ليتيم قد استخلف عليه فمرهن له من ذلك

وجاز لخليفة وإن لأخرس رهن ما استخلف عليه لجلب نفع أو دفع

ضر ، بقدر حق المرتهن لا بزائد عليه ، وإلا ضمن ، . . . .

المال جاز ، وكذا أن كان الدين لمن ولى أمره فـرهـن له صاحب المال من القراض ، وأن كانا مقارضين فـرهـن أحدهما في دين وجب في ذلك المال لم يجز ، وأن قارض بأموال رجال فـرهـن مال في دين بعض لم يجز وضمن ، وأن رهن المقارض من مال القراض في دينه لم يجز ، ورخص ، ويأخذ المأذون له الرهن ويعطيه ، ويجوز لسيدته ذلك أيضاً أن كان المال له ، وأن كان لغيره لم يجز له أن يعطى منه الرهن ، وأن كان له على عبده دين من ذلك المال فله أن يأخذ منه الرهن ويرهن له أيضاً فيما عليه .

( وجاز لخليفة وإن ) كان خليفة ( لأخرس ) لا يفهم بالكتب ولا الإشارة بدليل التقى به ، وأما من يفهم بذلك فهو يرهن بنفسه أو بأمره ولا سيما خليفة يتيم أو مجنون ، والخليفة الضعيف خليفة الغائب والأضعف خليفة الحاضر البالغ العاقل المتكلم ، وذلك أن الأخرس لا يعالج بخلاف المجنون ونحوه ، ( رهن ما ) أى مال ( استخلف ) أو وكل أو أمر ( عليه لجلب نفع ) للمال ( أو دفع ضر ) من ذلك المال ( بقدر حق المرتهن ) أو أقل ( لا بزائد عليه ) إلا أن لم يجد إلا بزائد التجأته الضرورة إلى أخذ دين لهؤلاء لئلا يضيع ذلك الزائد على اليتيم أو نحوه إذا ضاع الرهن لأن القاعدة أن المرتهن أمين في الزائد ( والا ) يرهن بغير زائد بل بزائد ، ولم تلجئه الضرورة إلى زائد ( ضمن ) الزائد أن ضاع ولو بات من الله بلا سبب أحد ، إلا أن مات الرهن بلا سبب من المرتهن ، أو أمره ، وكان أصلاً غلاً ضمان على رهنه ، وأن مات بسبب المرتهن أو أمره غائه يضمن ويضمن له المرتهن ، وأن كان عبداً أو دابة ومات بات من الله بلا سبب لئنه يضمن ، وقيل : لا ، ولا يضمن الأصل إلا أن كان رهنه سبب لتعطيل المرتهن من صلاحه لئنه يضمن .

ولا يشارطه في أنه ليس عليه شيء من آفة تصيب الرهن وضمن ما هلك  
بيده إن شارطه فيه ، فإن باع بعين مؤجل ضمن ما هلك بذلك ، وليسع  
بنقد بما وجد ، وإن بنقص عن تأخير ، ورخص إن رأى صلاحاً وبخساً في  
نقد أن يؤخر للميء ثقة بإشهاد عليه . . . . .

( ولا يشارطه ) أي لا يثبت الراهن من مال غيره بينه وبين المرتهن شرطاً  
( في أنه ليس عليه ) أي على المرتهن ( شيء ) أي ضمان ( من آفة تصيب  
الرهن ) بل يتركه على الأصل من كونه إذا ضاع ، ضاع بما فيه ، ولذلك  
لا يرهن أكثر مما يساوي ( وضمن ) الراهن ( ما هلك ) من الرهن أي ثمنه  
( بيده ) أي بيد المرتهن ( أن يشارطه ) أي أن يشارط الراهن المرتهن ( فيه )  
أي في أنه ليس عليه شيء أي في عدم شيء عليه عند من يقول : يذهب الرهن  
بما هو فيه ، ( فإن باع ) الخليفة أو نحوه مال من ناب عنه ( بدّين مؤجل )  
أو معجل أو أراد بالتأجيل مطلق التأخير ويدل لذلك قوله : والبيع بنقد  
( ضمن ما هلك ) أي ثمنه ( بذلك ) التأجيل أو التعجيل ، وتقدمت أقوال  
في كلامي عن « الديوان » في الوكالة على البيع ، وتقدم كلام لي وللمصنف  
والشيخ في أوائل باب بيع الدين ، ( وليبيع بنقد ) لا بعاجل ولا بأجل ( بما  
وجد ) بقاء بنقد للمصاحبة ، وباء بما وجد للالصاق المجازي ، أو بالعكس ،  
أو الثانية للبدل فلا يلزم على عبارته تعدى عامل واحد بحرفي جرّ لمعنى واحد  
بلا واسطة التبعية .

( وأن ) كان يبيع ( بنقص عن ) بيع به ( بتأخير ، ورخص أن رأى  
صلاحاً وبخساً في ) بيع به ( بنقد أن يؤخر للميء ) أي أن يبيع بتأخير  
لمعنى ( ثقة بإشهاد عليه ) ولو باع بعاجل فإن السبب في الإشهاد على البيع

وإن ارتهن لأن استخلف عليه شرط الراهن أن لا تلزمه آفة تصيب الرهن  
وإلا ضمن ما تلف منه ، ومن أحاط دين بماله جاز رهنه وأفعاله ما لم  
يحجر عليه حاكم ، . . . . .

بالاجل موجود في البيع بالعاجل وهو التوثق عن التضييع ، وهذا الترخيص  
هو قول ابن بركة ، ( وإن ارتهن ) الخليفة أو الوكيل أو المأمور رهناً ( لأن  
استخلف عليه ) أو وكل عليه أو أبر ( شرط ) المرتهن الذي استخلف عليه  
أو وكل أو أبر ( الراهن أن لا تلزمه آفة تصيب الرهن ) وأنه إن ضاع ضاع  
عليك أيها الراهن لا على ولا على من تمت عليه ( والا ) يشارطه ذلك ( ضمن )  
من ماله لأن قام عنه ( ما تلف منه ) أي من الرهن ، وهذا على القول بأن  
ذهب الرهن ذهب ما فيه ، وأما على غيره فلا يحتاج إلى مشارطة ذلك ،  
فإن ضاع ضاع على الراهن ونحوه الراهن تبقى مشغولة بما فيه ، ( ومن  
أحاط دين بماله ) وكان قدر ماله أو زائداً عليه ( جاز رهنه ) لماله ( وأفعاله )  
فيه كبيع وشراء به وهبة واصداق واعتاق وغير ذلك ( ما لم يحجر عليه  
حاكم ) ، وقيل : إذا قامت عليه الغرامة بطلب أفعاله ولو قبل أن يحجر  
عليه الحاكم ، وسواء في ذلك حكم الموافقين وحكم المخالفين إذا كان الحجر  
بطريق الصواب ، وكذا القاضي والولى والجماعة والإمام .

وفي « الديوان » : المعدم هو الذي أحاط الدين بماله أو كان أكثر من  
ماله ، وأما إن كان الدين أقل من ماله فلا يقال له معدم ، وأفعال المعدم  
جائزة في ماله من العتق والتعبير والهبة والصقعة والبيع والشراء وتقاضي  
الديون وما أشبه ذلك وليس هو مثل المغلس ، ولا يجزئه الصوم فيما يجب  
عليه من كفارة القتل أو الظهار أو كفارة اليمين ، ويلزمه أن يعثر ماله إذا

## والمرتهن كالراهن جوازاً ومنعاً ، . . . . .

حدث به ، ويدرك عليه وليه النفقة ولا يدركها هو عليه ما لم يقر عليه الغرماء ويفلسه الحاكم ، ومنهم من يقول : لا تجوز أفعال المعدم في ماله مثل المفلس ، ومن أمر رجلاً أن يأخذ له الدين وأعطاه ما يرهّن فأخذ الرجل لنفسه ورهّن من ماله مثله ولم يخبره بذلك ضمنه ورد من المدين رهنه ، وكذلك من أخذ من مال من ولي أمره رهناً لنفسه ورهّن منه في دينه ضمنه ، وذكر في الكتاب أن هذا الرهن جائز أن لم يكن على من ولي أمره ، ولكنه ضامن إلا أن احتل الدين بمال من ولي أمره فلا يجوز رهنه فيما كان عليه ، ولا فيما على من ولي أمره إلا بإحاطة أصحاب الديون ، وإن أعطى الرهن في دين من ولي أمره فخرج دين آخر عليه ، فقد انفسخ الرهن ويكون بين الغرماء أن لم يكن من المال ما يستوفي منه الباقيون ، وإن كان من المال ما يستوفون منه فالرهن ثابت ، وإن رهن من مال من ولي أمره في دين من ولي أمره فاستعاره أو كراه من المرتهن فقد انفسخ .

( والمرتهن كالراهن جوازاً ومنعاً ) في كونه بالغاً عاتلاً جائز التصرف لكونه مالكاً أو نائباً عن مالك نيابة شرعية ، لكن تصرف المرتهن ومملكه باعتبار ما فيه الرهن فخرج الطفل والعبد فيما لا فعل لهما فيه ، وأما مقدار ما أجاز بعضهم فيه التصرف بالبيع والشراء للطفل بكونه مقدار ما يكسب أو يسكن النفس إلى أنه أرسل به فيجوز أن يبيعه ويقبض فيه الرهن الكثير والقليل ، وكذا أن اذن له في البيع فله أن يرتهن ما كثر أو قل ، سواء اذن له أبوه أو غيره من المال له ، وكذا العبد المأذون له والعبد الذي اتبته المالك في إعطاء الدين والارتهان أو في إعطاء الدين ، فمرتته ولو لم يؤمر بالارتهان ، وفي « المنهاج » : المرسل كالحرة البالغ .

**والمرهون ما عيّن ، وجوّز بيعه وخالف المرهون فيه ، وأبيع تصرف فيه  
للراهن حال الرهن لا بعده ، . . . . .**

وفي « الديوان » : الرهن جائز بين البائع الصحيح العقول ، الذكور منهم والاتات ، الموحدين والمشرّكين ، والأحرار والعبيد ، ممن يجوز أمعالمهم من الناس ، والرهن جائز في الأوقات كلها والأمكن كلها إلا ما يكره من الرهن في المساجد ، وإنما يجوز الرهن في الدين الواجب كله ما حلّ أجله وما لم يحل إذا كان معلوماً ، وأما الدين المجهول فلا يجوز فيه الرهن ، ومنهم من يقول : جائز فيما كان مجهولاً ، وسواء كان الدين من قبل التعدى أو من قبل المعاملة ، وسواء الدين من الصامت أو غيره من جميع الأموال ، ولا يصح الرهن فيما كان أصله أمانة مثل القراض والعارية ولا في الشفعة ، ولا فيما لم يفرض من الأموال من المتعة والصداق والدية ، وما لم يقوم من فساد ، ولا في أجرة من لم يدخل العمل أو صداق مفروض قبل الإشهاد ، ولا كل دين لم يجب له ، ومن ألزم عقدة الأجرة أجاز الرهن في الأجرة ولو قبل الدخول ، ومن رهن في القرض فلا أجر له .

( والمرهون ما عيّن ) أى شخص في الخارج وميزانه هو هذا لا غيره ، فخرج ما هو حقيقة تصدق في فرد من أفرادها كالدين ( وجوّز بيعه ) بأن لم يمنع لعارض ولا بالذات ، فلا يرهن ما في ارتهان آخر أو تعويض ، ( وخالف المرهون فيه ) ، وهو الدين وسائر التباعات كل المخالفة أو بعضها بحيث لا يحكم بنحوه فيما فيه الدين ، فخرج ما وافق المرهون فيه من كل وجه بحيث يحكم بنحوه نفى رهنه خلاف يأتي ، ( وأبيع تصرف فيه للراهن حال الرهن ) وقبله ، أو حال الرهن فقط ( لا بعده ) مطلق التصرف الشامل للتصرف العام وللخاص الصائق بالرهن فقط ، فيصدق بما إذا لا تصرف فيه له إلا بأن يرهنه بأن أن له

وإن بما مرّ وقرر بيد مرتّهن أو مسلط عليه من قبل راهن وكان مقبوضاً

لا ممنوعاً بحق الغير فيه ، . . . . .

مالكه في رهنه ، وقوله : لا بعده ، بيان للواقع ، فانه لا يتصرف الراهن في الرهن بعد رهنه الا بنحو اصلاحه من فساد ، وأما بالبيع والحرز فمختص بالمرتّهن .

( وإن بما مرّ ) من خلافة أو وكالة أو اذن أو اجازة ولو بعد الوقوع بأن ارتهن لمن له الدّين بلا اذن منه ، ثم أجاز له ارتّهانه ، وفيه أن الاجازة للرهن بعد وقوعه لا يصدق عليها أنه يجوز التصرف فيه للراهن حال الرهن ، الجواب انه يصدق اذ كأنه رهنه حال الاجازة لبطان ما قبلها الا لهذه الاجازة ، ولو شاء أبطله ، ولو أجاز له المالك ( وقرر ) عطف على عين أو على البيع تصرف فيه ( بيد مرتّهن أو مسلط عليه ) أي على الرهن ، حرزاً أو بيعاً ، أو كلاً من ذلك ، ( من قبل ) أي جانب ( راهن ) ومرتّهن جميعاً ، اذ لا يصح تسليط أحد على قبض الرهن وحرزه أو على بيعه أو على ذلك كله الا باتفاق الراهن والمرتّهن جميعاً ، ومن متعلقة بمسلط ، وان علق بقرّر ، أو عين أو بحال محذوفة من ضمير أحدهما ، فلا يقدر مرتّهن ، أي ما عين أو ما قرر صادرًا من جهة الراهن ورجوع ذلك الى قوله : قرّر ، أولى لأنّه الذي جرى عليه الشيخ محترز به عما تقرر بيد المرتّهن بغضب أو امانة أو نحو ذلك ، ( وكان مقبوضاً لا ممنوعاً بحق الغير فيه ) كتعلقه بكراء المكتري ، أو ارتّهان مرتّهن له قبل ذلك ، ولو اسقط قوله : لا ممنوعاً بحق الغير فيه لا أغنى عنه قوله : وأبيع تصرف فيه للراهن الخ ، لان ما تعلق بالكراء أو ارتّهان سابق لا يتصرف فيه برهن أو هبة أو غير ذلك من التصرفات ، وذلك اعمّ وأجمع من قول بعضهم : الرهن أي المرهون ما وضع عند انسيان في مقابلة ما اخذ منه ديتاً ، فان هذا غير جامع لكل انواع الرهن ، ولعله فسّر



ولا يصح رهن ما بذمة ، ولا طلاق أو شفعة عند بعض ، . . .

الرهن المذكور في الآية بأنه في الدين أو لعله لا يجوز الرهن إلا في الدين الذي أخذ أو أراد يأخذ الدين التزام التبعة مطلقاً .

( و ) إذا تقرر ذلك فـ ( لا يصح رهن ما بذمة ) كشيء السلم وشيئاه الدية قبل القبض ، لأنه ولو تعيّن الذي كان الشيء في ذمته تعيّن كميته لكن لم تتعين ذاته لأن من عليه مائة دينار أيها مائة دينار أعطاه كانت خلاصاً له ، ( ولا ) رهن ( طلاق أو شفعة عند بعض ) ، لأنها ليسا شيئاً متعيناً متعيناً في الخارج ، بل الطلاق حق مترتب في ذمة الزوج إذا أراد منه زوجها وأوقعه وقّع ، وكذا نائبه ، والشفعة حق على المشتري يسلمه للشفيع إذا أراد ، وأجاز بعضهم رهنهما ، فإذا حل أجل الدين طلق المرتهن زوج الراهن ، ولا يفوت الطلاق بالتأخير ، وإن لم يكن الأجل فمضى شاء طلق ، وإذا طلق فقد تخلص الراهن من الدين ، ويكون طلاقاً بائناً لا يملك رجعتها إلا بائناً على ما يظهر ، لأن ذلك تضيق على المدين ، فهو كالطلاق الذي يوقعه الحاكم بالالجاء إلى حق ، وكخطيق نفسها إذا علق لها فالواضح فيه البائن ، وإن كان يملك رجعتها فماذا فادته ؟ ولا يصح الطلاق إن أعطاه الراهن الدين ، ولا يصح رهن الشفعة إلا بعد بيع ما يشفع ، وإذا بيع فلذى الشفعة رهنها ، فإذا رهنها للمرتهن أخذها بأن يشفع بمال نفسه ما بيع ولو لم يكن شريكاً في المبيع أو في طريق أو نحوه ، وإذا شفع فقد تخلص الراهن من الرهن وكان الطلاق بائناً ، وإن لم يشفع حتى فاته الشفعة أو أبطلها ، فغليل : بطل دينه ، وقيل : لا ، وقد يكون الراهن والمرهون شيئاً واحداً .

قلوا في « الديوان » : وإن أمر عبده أن يرهن نفسه في دينه ففعل العبد ذلك فلا يجوز ، وقيل : جائز ، وكذا أن يبيع نفسه أو يستاجر به ،

ومن ثم شرطنا التحقق في الخارج والقبض وجواز بيعه ، فما جاز بيعه  
جاز رهنه غالباً . . . . .

ونحو ذلك من العتود ، ( ومن ثم ) أي لأجل ما ذكرنا من عدم صحة رهن ما  
بئمة ( شرطنا ) التعيين و ( التحقق في الخارج ) ، ولم يكف التحقق الذهني  
( و ) شرطنا ( القبض ) وما بالذمة لا يصح أن يكون مقبوضاً وهو متصف  
بالاستقرار في الذمة ، وإن قلت : لم يشترط التحقق في الخارج ؟ قلت : اشترط  
التعيين اشترط التحقق في الخارج ، ( وجواز بيعه ) ، فلا يرهن ما بالذمة لأنه  
لا يباع ، وفي بيع الطلاق والشفعة خلاف ، فالخلاف في رهنهما مترتب على  
الخلاف في بيعهما ( فما جاز بيعه جاز رهنه غالباً ) ، ومن غير الغالب رهن  
الثمار على الشجر ، والصوف والشعر والوبر والريش على الحيوان ، فانه  
يجوز بيعها وتقطع قبل الزيادة على ما مر في محله ، ولا يجوز رهنها والحيوان  
على قول مرجوح ، ففى « الديوان » : رهن الحيوان مكروه عند أبى الشعثاء  
جابر بن زيد رضى الله عنه ، وقيل : يجوز ، وهو المأخوذ به .

وفي « المنهاج » : منع سليمان رهن الحيوان لأنه يذهب ويحرق ، قال ابن  
بركة : الأكثر منا على منعه فيه ولو عبداً ، وأجازه الأقل ، قال : وقول المجيز  
أقوى في الحجة ، وإن رهن له ناقة حاملاً فجاز ، وإن رهن له نائتين جاز ،  
وإن قال : رهنت لك هذه في كذا وكذا وهذه في كذا جاز ، تفاضلتا أو  
استوتتا وكل منهما رهن غيما رهنت فيه ، وإن قال : رهنت لك هذه الناقة في  
ثلث دينك على ، وهذه في ثلثي الدين جاز ، وإن قال : رهنتها كل واحدة  
بكذا وكذا جاز لا إن رهنها لهما في عقداً ، قلت : بل يجوز وإن رهن نصفها  
لرجل ثم رهن له النصف الآخر لم يجز ، وقيل : يجوز ، وإن رهن رجلان ناقة  
لرجل في عقدة جاز لا إن في عقداً ، قلت : بل يجوز ، ويجوز أن يرهن



ولا يجوز رهن ما يبطن لغرر ، ولا تمر على شجر ولو أدرك ، ولا صوف  
أو شعر على غنم . . . . .

وفي « الديوان » : ومن العلماء من يقول : كل ما جاز بيعه جاز رهنه  
كما يجوز بيعه ، وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه ، وقيل : لا يجوز ذلك ،  
ولا يجوز رهن المسحف والمحبّر ، وقيل : يجوز رهنهما ولكن لا يباعان ، وقد  
سمى الشيخ عامر في باب الغرر المجهول غرراً ، ولو كان في ذاته ظاهراً  
متميناً لمن ذهب إليه ورآه ، والمحشى فهم أن معنى قبول البيع والتعيين أنه  
في ذاته مما يحل بيعه وأنه ظاهر لمن أراد رؤيته ، قال أبو سليمان داود بن  
أبي يوسف : إن عرف المرتهن الرهن ولم يعرفه الراهن جاز ، وإن عرفه  
الراهن ولم يعرفه المرتهن لم يجز ، وإن لم يعرفه الراهن ولا المرتهن لم يجز ،  
وذلك إذا كان أصلاً ، وإن كان حيواناً أي أو غيره مما ليس أصلاً ، فلا يجوز  
ولو عرفاه إن لم يحضر ويقبضه المرتهن اه ، فكل المصنف والشيخ محمول  
على أنه لا بد أن يكون الرهن معروفاً عند الراهن والمرتهن ، لهذا ونحوه  
فهو أولى من أن يقال : المراد أن يكون الرهن متحيزاً في ذاته ، ولو حضرت عنده  
لعرفته ، وعلى الجواز فلا بد من علمه إذا أراد بيعه ، ( ولا يجوز رهن ما  
يبطن لغرر ) ، قالوا في « الديوان » : لا يجوز رهن الحمل لأنه غرر ولا يصل  
المرتحن إلى قبضه في ذلك الوقت ، وكذلك رهن اللبن في ضروع الأنثى من  
الانعام ، فلا يجوز ، وكذلك الأبق من العبيد ، والشارد من الحيوان ،  
لا يجوز رهنهما ولو أنه يراها ، ولا المحرمات مطلقاً ولا التراب المنجوس  
وما لم يدينغ أو يترب من جلد الميتة وصوفها ، قلت : وقيل : بالجواز ،  
ولا رهن غلة الحيوان وغلة العبد وغلة الشجر ، وسكن البيت كذا وكذا سنة  
والاستنفاع بكذا .

( ولا تمر على شجر ولو أدرك ولا صوف أو شعر على غنم ) أو وبر على

## لعدم القبض ، وهل جاز رهن الفضل عن حق مرتين بإنه . . .

البعير ، أو ريش على الطائر ( لعدم القبض ) في الثمر وما بعده بخلاف ما إذا رهن الثمر مع الشجر والحيوان مع نباته ، لأن ذلك تبع حينئذ ، وما ذكره مبنى على اشتراط القبض قبضاً حقيقياً ، وأما على القول بأن مجرد التخلية قبض والقول بعدم شرط القبض ، فيجوز رهن الثمر على الشجر والنبات على الحيوان ، ولكن ان تركه بلا قطع حتى مضت ثلاثة أيام انفسخ الرهن ، وفيه المباحث والأقوال المتقدمة في البيع ، ففى « الحيوان » : وان رهن له صوفاً على ظهر على أن يجزّه ، فلا يجوز الا ان رهنه له على أن يجزّه في ذلك الوقت ، وكذلك ان رهن له جميع ما تنبته الأرض على أن ينزعه في ذلك الوقت فجائز ، ومنهم من يقول : ان رهنه له على أن ينزعه فيما دون ثلاثة أيام فجائز ، ومنهم يقول : ان رهنه على أن ينزعه فجائز ما لم تكن فيه زيادة ، ومنهم من يقول : ما لم يدرك ، وان تركه حتى ادرك فقد بطل الرهن ، وان اشترط أن يترك ذلك حتى يدرك لم يجز اه .

وما ذكره أيضاً مبنى على أن الثمار اذا ادركت خرجت عن حد الأصل ، وأما ان قلنا : أن حكم الأصل ما لم تقطع ، فان كانت تزيد فالحكم ما ذكرت آنفاً ، وان كانت لا تزيد جاز رهنها جزءاً ، ومن قال : اذا أبترت خرجت من حد الأصل أجاز رهنها اذا أبترت ان قال بعدم شرط القبض ، أو بأن التخلية قبض ، ولكن ينفسخ ان مضت المدة التي تتحقق بها الزيادة ، وان أجاز الراهن الإبقاء ودخول الزيادة في الرهن لم ينفسخ بالمدة في تلك المسائل ، ( وهل جاز رهن الفضل ) أى ما فضل من المرهون أصلاً كان أو عرضاً ( عن حق مرتين بإنه ) : أى بأن المرتين سواء أذن في معيّن أو أطلق

## وراهنه لأخر بأجل الأول أو بصدده لا قبله ، وقراره بيد الأول ،

( و ) أذن ( راهنه ) عطف على الضمير المخفوض بلا إعادة الخافض بناء على الجواز ، أو نصب على المعية ، وعلى كل حال يشكل مع قوله : رهن الفضل ، فإن قوله : رهن ، مصدر مضاف للمفعول وهو الفضل ، وفاعله محذوف هو الراهن ، أذ لا وجه لقولك : جاز رهن الراهن باذن المرتهن وأذن ذلك الراهن أو مع أذنه لأنه إذا رهن بنفسه لم يحتج أن نقول : باذنه ، ولعلّه أراد مطلق رهن الفضل بقطع النظر من كونه فعل الراهن ، فانه كما يصحّ قطع النظر عن المفعول فيكون الفعل كاللازم يصحّ قطعه عن الفاعل إذا حذف ، كما يجوز كما هنا أو أراد بالرهن الارتهان وهو فعل المرتهن الثانى ، فعلى الوجه الأول يتعلق قوله : ( لأخر ) برهن ، وعلى الوجه الثانى يتعلق بـ « جاز » أى : جاز لاتسان آخر أو لمرتته آخر ، أى لمريد ارتهان أو مشارف الارتهان أو صالح لارتهان أن يرتهن الفضل عن حق مرتته باذن المرتهن والراهن ، وأذنه الراهن حينئذ هو رهنه ذلك الفضل أو رضاه ، ووجه آخر أن المراد يجوز رهن الفضل عن حق مرتته باذنه إذا رهنه الراهن وبأذن الراهن إذا رهنه المرتته وذلك بأجل بأن يكون قد حلّ الأجل حين الراهن ، وكذا أن كانا من أول بلا أجل أو ( بأجل ) المرتته ( الأول أو ) بأجل : ( بعده لا قبله ) ، أذ لا يتبين الفضل إلا بعد بيع الأول ما يقابل ديّته ، والهاء فى قوله : وراهنه ، عائدة الى المرهون المدلول عليه بقوله : الفضل عن حق مرتته ، فبالإضافة للمفعول أو الى المرتته ، أى والذى رهن الشيء له ، فبالإضافة لغيره ككاسب عياله ، والهاء عائدة الى المرهون أيضاً فى قوله ( وقراره بيد ) المرتته ( الأول )

فما فضل عن حق الأول أخذه وإلا تبسع الراهن أو لا ؟ قولان .

لا يجد الثاني قراره بيده إلا بائن الراهن والمرتهن الأول ، لأنه لا شيء له فيه إلا بعد خلاص الأول .

( فما فضل عن حق الأول ) بعد بيع ما يقابل حقه منه ( أخذه ) ذلك الثاني ويأخذه في حقه أو باع ما يكفيه منه إن كان الفضل يزيد وأمكن بيع البعض ، وإن لم يمكنه بيع مقدار حقه فقط باع كله وأعطى ما زاد من الثمن على حقه للثاني ، وإن بقي أيضاً باق إعطاه الراهن ، وهذا القول لم يشترط قبض الرهن ولا معرفته ، ( وإلا ) يفضل منه شيء ( يبيع ) المرتهن الثاني ( الراهن ) بدعيته ( أو لا ) يجوز رهن الفضل ولو رضى الراهن والمرتهن جميعاً ، فإن غفلوا بطل الرهن عن الأول والثاني وجدده الراهن إن شاء منهما أو لغيرهما أو أمسكه ( قولان ) ثالثهما : أنه يجوز ولو لم يرض المرتهن الأول لأن الفضل لصاحبه الأول مبنى على عدم اشتراط القبض ، لأن الفضل غير متميز فضلاً عن أن يقبضه الثاني على حدة ، ولا يكفيه قبض الكل إن أذن له فيه وعلى عدم اشتراط علم الشيء المرهون ، ومثله الثالث والثاني مبنى على اشتراط ذلك ، وإيضاً قولاً تصح الزيادة لاختلاف السعر ، وإيضاً إذا أذن له المرتهن في رهن الفضل ، فقد تصرف في الرهن ، والقاعدة انفساخه بتصرفه فيه ، والقولان أيضاً في رهن فضل عن ثان لثالث وفضل عن ثالث لرابع وهكذا ، وفي تعدد أصحاب الطبقات أو بعض دون بعض وإن لم يبيع الأول بل قضاه دينه أو ترك الرهن أو نحو ذلك فلذى الفضل الرهن بالتقدير ، ولا يجوز أن يزيد الأول ديتاً على الراهن فيعتبر الفضل على الدينين معاً لا بل يعتبر الأول فقط من الدينين فما زاد على الدين الأول فالثاني . ولا يجبر المرتهن الأول على بيع الرهن أو بعضه ليتوصل الثاني إلى حقه ، وكذا من

وما ذهب من الرهن فمن مال الأول وما زاد عليه فالثاني وذهب  
حقهما إن تلف كله إن لم يشترط ذلك ، وإن انفسخ من يد الأول  
أو أبرأ الراهن . . . . .

لا رهن له لا يتهر له المرتن مطلقاً على البيع هكذا ، والواضح أن يجبر في  
ذلك على بيع الرهن ليتوصل غيره الى حقه .

( وما ذهب من الرهن ) على القول الأول الذى هو جواز رهن الفضل  
( فـ ) فقد ذهب ( من مال ) المرتن ( الأول ) بأن يحسب عليه في دينه بمقتداره  
أو كله على ما يأتى ان شاء الله ، ( وما زاد عليه ) أى على مال الأول في الذهاب  
بأن ذهب منه أكثر من حق الأول ( فـ ) فقد ذهب من مال ( الثاني ) بأن  
يحسب عليه في دينه كذلك ( وذهب حقهما ) جميعاً ( أن تلف ) الرهن ( كله )  
أو مقدار دينهما أو أكثر وبقي بعض منه ، ويجوز أن يريد أن تلف حقهما أى  
مقدار حقهما فيشمل ما إذا بقى منه وما إذا لم يبق ( أن لم يشترط ذلك ) بالبناء  
للمفعول والاشارة للذهاب المفهوم من ذهب ، أى ان لم يشترط المرتن الأول  
أو الثاني الذهاب أى ان لم يشترط أنه ان ذهب ذهب على الراهن ، ومن اشترط  
منهما ذلك فلا يذهب حقه بذهاب الرهن أو بعضه ، وذلك على القول : ان  
ذهاب الرهن ذهاب ما فيه ، وأما على غيره فلا يذهب حقهما بذهابه أو  
ذهاب بعضه .

( وإن انفسخ من يد ) المرتن ( الأول ) بما يفسخ به الرهن مثل استغنامه  
به ( أو أبرأ ) المرتن الأول ( الراهن ) من الحق الذى له عليه ويجوز أن يكون  
معنى قول الشيخ أبرأ اليه الراهن أن الراهن اعطى المرتن الرهن ، فإن



أو وضع عنه حقه أو فكته منه فالوقف ، واستحسن إن مال الثاني في  
الفضل بحاله ، . . . . .

الحكم واحد في ذلك ، ( أو وضع عنه حقه ) يكفى عن ذكر الوضع نكر  
الإبراء ، لكن نكره لاختلاف اللفظ كما تراهم يذكرون الإبراء والمحالة ونحوهما ،  
وكذا هنا فإنه إذا زال شغل ذمة الرهن بآى لفظ فإن الحكم واحد مثل  
إبراءك منه أو وضعتك عنك أو جعلتك في حل منه أو وهبته لك أو تصدقت  
به عليك ، ويجوز أن يريد بالإبراء إزالة شغل ذمته بلا عوض بآى لفظ ،  
وبالوضع إزالة شغلها في مقابلة عوض كإرض أو أجرة أو عين آخر للرهن  
على المرتهن ، وهذا أفيد وأفضل من ذلك كله أن تجعل معنى إبراء الرهن  
ترك المرتهن الرهن للرهن ووضع الحق تركه مثلاً ( أو فكته منه ) بأن أعطاه  
ماله عليه ( فالوقف ) هل مال المرتهن الثاني في الفضل أو لا لتعارض بقائه في  
الفضل وعدمه ، لأن الفضل إنما يتحقق بعد خروج حق الأول من الرهن مع  
أن تحزير مقدار ما يفضل مثل تحقيق الفضل وأن انفساخه عن الأول يكون  
انفساخاً عن الثاني لأنه ماله إلا الفضل أو لا يكون انفساخاً عنه لأنه لم  
يفعل ما يوجب فسخاً .

( واستحسن ) في غير صورة الانفساخ وأما صورة الانفساخ فلا مفضل  
فيها لبطلان الرهن ( إن مال الثاني ) بقى ( في الفضل ) أى في مقدار ما يكون  
مفضلاً بالتقويم ( بحاله ) أى على حاله الأول قبل بطلان المرتهن الأول من أن  
له فضل الرهن غيبيع ما يقوم له أنه فضل ، والحقوق كلها كالدين حيثما  
ذكرناه في الرهن ، ورهن الفضل في دين آخر للمرتهن كرهنه لمرتحن ثان في  
تلك المسائل والخلاف .

وفى « الديوان » : وإذا رهن رجل لرجل رهناً في عينه ثم زاد له رهناً

• • • • •

آخر في ذلك الدين فجائز ، وقيل : لا يجوز رهنهما جميعاً ، وقيل : لا يجوز الآخر والأول ثابت ، وقيل : بطل الأول وثبت الآخر ، وكذا ان رهن مساهم يسوى عشرين ديناراً في عشرة دنانير فإراد أن يرهن له الفضل أو يرهنه لغيره من الناس فلا يجوز ، ومنهم من يقول : جائز وإن اشترط أولاً أن يرهن له الفضل أو لغيره لم يجز ، وقيل : يجوز ولو لم يشترط أى فيجوز رهن الفضل على هذا ولو لم يرض المرتهن ، قالوا : وإن أذن رجل لرجل أن يرهن من ماله في دين كان عليه فجائز ولا يرجع عليه بشيء إن باعه المرتهن أو ألقاه سواء اقتداه صاحب المال أو المسئون له .

وقيل : إن اقتداه صاحب المسال فليس عليه شيء ، وإن اقتداه المسئون له فليرجع عليه صاحب المال بأقل من قيمة الشيء ، أو ما رهن فيه ، وإن رهن رجل لرجل رهناً ثم رهنه لآخر فلا يجوز رهنه للآخر ، وكذا ان رهنه للمرتهن في دين آخر وهو رهن ثابت في الدين الأول ، وقيل : جائز في الآخر وبطل في الأول ، وإذا كان لرجل على رجل ديون شتى فرهن له رهناً في أحدهما ولم يعينه ، أو قال له : رهنته فيما شئت منها فلا يجوز ، وإن قصد إلى أحدها فرهنه له فيه أو رهنه فيها جميعاً جائز ، ويكون على عدها ، تفاضلت أو تساوت اتفقت أجناسها أو اختلفت ، وإن تلف من الرهن شيئان أى أو أكثر في ديون لرجل في صفقة أو صفقات فما في صفقة يبيعه في صفقة أو صفقات اتفقت الديون أو اختلفت ان اتفق الأجل ، وإن لم يتفق باع كلاً في أجله وما في صفقات يبيعه في صفقات كل على حدة ، وإن باعها في صفقة بطل البيع اتفقت الديون أم اختلفت ، اتفقت الأجل أم اختلفت ، ولا يستوفى ما نقص واحد مما رهن فيه ما زاد الآخر على ما رهن فيه إلا ان شرط ذلك .

• • • • •

وكذلك من جوز رهن الفضل للمرتهن أو غيره ، وإن أجل له أن يبيع ذلك الفضل عند أجل بيع الرهن باع الأول مقدار دينه ثم الثاني الفضل ، ولا يبيع قبل الأول قبل الأجل ولا بعده ، وإن كان ارتهان الأول سخرية فلا يصيب صاحب الفضل البيع ولو لم يفت أجل بيعه ، وإن مضى أجل بيع الفضل قبل أن يحل أجل بيع الرهن فباع المرتهن ، فإن بقى الفضل في الثمن فليأخذه صاحب رهن الفضل ، فإن باع المرتهن الأول بعض الرهن في دينه وبقي بعض فلا يجد صاحب الفضل بيع ما بقى من الرهن لأن أجل بيعه قد مضى ، ولا يفسخ الرهن من الأول باستنفاع صاحب الفضل ، وإنهما يجوز رهن الفضل إذا كان الفضل عند عقد الرهن ونام بعد ذلك ، وإن لم يكن عند العقد وكان بعد لم يجز رهنه اهـ ، قلت : هذا التفصيل إنما يتأتى على القول بإجازة رهن الفضل ولو لم يرض المرتهن وعلى أنه لم يرض ، وأما على اشتراط الرضى أو على هذا القول ورضى فانه يجوز رهن الفضل ولو لم يكن عند العقد بل حدث بعد ، وإن كان الرهن لرجال في صفقة بلموه في صفقة أو مفترقا على قدر ما ناب كل واحد .

وكذلك ان كان الرهن أشياء لرجال في صفقة اتفقت ديونهم أم اختلفت ، وإن رهنوه في صفقات فلا يبيعوه في صفقة اشتركوا في الدين أم لم يشتركوا ، وإن باعوه كذلك بطل البيع ، وكذلك ان رهن اثنان لاثنتين شيئين أو شيئا في ديون في صفقة ، وإن رهن لاثنتين رهنا جاز ولو لم يشتركا في الدين بل كل على حدة ، ولو اختلف ديناهما وهو على رأس مالهما ، وإن استوفى أحدهما حقه وبقي فضل أعطاه للراهن ، وإن أمكنت قسمة الرهن قسما ولا يكله أحدهما للآخر ، وقيل : يكله ان كان أمينا ، وإذا كان ممسا لا تمكن قسمته أخذه

• • • وحرّم رهن مصحف وسلاح ورقيق لكتّابى وإن معاهداً وبيعها ،

بالدول ، وإن وكله أحدهما إلى صاحبه غتلف في يده فالذى وكله إليه ضامن لما نابه من الفضل إن كان فيه ، وإن تلف في يده فلا يضمن ما نابه من الفضل إن لم يضيع ، وجاز أن يأخذ الرهن في دين اشتراكه مع ابنه الطفل أو من ولى أمره ، وإن يأخذ الرهن من واحد في دينه وديون من ولى أمره اختلفت ديونهم أو اتفقت ، وإن يرهّن رجلان لواحد أو ما فوقه ، وجاز أن يرهّن له رهناً واحداً أو رهناً ، وإن رهن لمن لا يجوز له الرهن ولمن يجوز أو أخذ الرهن ممن يجوز رهنه ومن لا يجوز ، أو رهن ما يجوز وما لا يجوز لم يجز أى ، وقيل : يجوز الجائز ، وجاز رهن واحد في ديون مفترقة حل أجلها أم لم يحل أو حل بعض دون بعض ، وإن قال : رهنه لك في واحد من ديونك أو الذى شئت لم يجز حتى يبين ، وجاز أن يرهّن له في أكثر الديون أو في الأقل .

( وحرّم رهن مصحف ) ولو لم يكمل بل حرّم رهن كلمة أو حرف أو آية فصاعداً من القرآن ( وسلاح ورقيق ) مسلم وخيل ( لكتّابى وإن معاهداً ) ولا سيما مشرك غير كتّابى ، وكتّابى غير معاهد ، ( وبيعها ) لهم وفي كتب العلم قولان في البيع والرهن ، والذى عندي كراهة ذلك وما ذكره من التحريم هو محترز قوله : وجاز بيعه ، وقوله : ما يباع ، وقوله : فما جاز بيعه ، والمعتبر جواز البيع لمن يريد الارتهان ومنعه ، فما لا يجوز بيعه له لا يرهّن له ولو جاز بيعه لغيره كهذه المحرمات المذكورة فإن تحريم الشيء إما لذاته كلحم الميتة والمدبر والمكاتب ، بل المكاتب حر ، وقيل : بجواز بيع المدبر فيجوز رهنه على هذا القول ، وهو رخصة ضعيفة جداً للجهل بالوقت الذى يخرج فيه حراً ،

وشرطنا أن يخالف ما رهن فيه . . . . .

ورخص بعض في بيعه ورهنه أن دبّر لمدة معلومة ، وقيل : بجواز بيع المدبر لعنق فيجوز رهنه على أن يباع لعنق ، وإذا بيع غليكن في بلد يعلم فيه ما علق تدبيره إليه .

وفي « الديوان » : لا يجوز رهن المدبر ، وقيل : يجوز ولكن لا يجوز بيعه ، وجاز رهن أم الولد وبيعها ولا تخرج حرة لأنها رهنّت قبل موته ، وقيل : أن ترك ما يفى بالدين خرجت حرة ، وقيل : أن كان فيها فضل خرجت حرة واستسعت للمرتهن بماله ، ولا يجوز رهن العبد الجاني ولا آتية الملامى ، وقالوا أيضاً : يجوز رهنها ، وإن رهن له عبداً عليه الحد ولم يعلم فانه أن أقيم عليه الحد فلا يذهب من ماله ، وكذا الجدار المسائل والشجرة المسائلة ، وإن رهن له ما اشرف على الهلاك ورضيه فجايز اهـ ، وأما لغيره كالجهل بالشئ والغرر ، وكتنزيه المصحف عن المشرك والعبد المسلم من أن يملكه مشرك ، والحنن من أن يتقوى المشركون على المسلمين بالسلاح والخيل ، وقيل : لا يجوز رهن المصحف ولو لمسلم ، والصحيح جواز رهنه لمسلم وبيع رهنه أو غير رهن .

وفي « الديوان » : لا يجوز رهن المصحف أي ولو لمسلم ، وقيل : يجوز لكن لا يجوز بيعه ، ورهن الكتب جائز ( وشرطنا ) باسكان الرأء مبداً . ( أن يخالف ) في تاويل مصدر خبر والحصص اضافي أي والشرط مخالفته ( ما رهن فيه ) لا عتقها أو بفتح الرأء واسكان الطاء وذكره مع أنه قد تقدم

وإلا أشبه الربا في جنس وزيادة وأجل ، وجاز رهن جنس في خلافه عند  
الأكثر ، وجوز في وفاقه . . . . .

أينى عليه قوله : ( والا ) يخالفه ، بل وافق ( أشبه الربا في جنس وزيادة  
وأجل ) وكأنه قال : وشرطنا المخالفة لئلا يشبه الربا ، والا نشترط ذلك  
أشبه الربا في جنس وزيادة وأجل ، أما الجنس والأجل فظاهران ، وأراد  
بالأجل مطلق التأخير ، وأما الزيادة فهي الاستيثاق بما بيده من الرهن ، والمراد  
بالمخالفة في هذا القول أن لا يكون من ذلك الجنس ، فلو كان منه لم يجز  
الرهن ولو كان مما لا يحكم به لبعض مخالفة كما يدل له جعله من الربا بمجرد  
الجنس مع الأجل والزيادة .

( وجاز رهن جنس في خلافه ) أى في مثله الذى يخالفه بعض مخالفة  
بدليل قوله : ( عند الأكثر ) والمراد بالمخالفة أن يكون مما لا يحكم على الراهن  
بمثله ، ولو اتفق الجنس فيجوز رهن قطع من فضة وحلى فضة ونحو ذلك  
في الدراهم وقطع الذهب وحليه ونحو ذلك ، والتبر في الدنانير والأدوار  
المجيدية أو الاندلسية أو الفرنساوية في الأخرى ، وهكذا كل مختلف لأنه ولو  
اتفق الجنس لا يحكم له بمثل ما في يده بل يبيعه ببيع صرف مثلاً فيأخذ ماله  
مثل أن يكون الدين الريالات الجزرية والرهن والأدوار المدفعية ، فعند الأجل  
أو بعده يصرف المدفعية وهى الاندلسية بريالات الجزائر ، وكذا إذا وقع  
الاختلاف بشيء لا يكون الحكم به غايته يجوز الرهن كرهن تمر حقلة نورة  
الريانية في حقلة نورة الوردية ، فإذا حل الأجل أو بعده باع واشترى نفس  
ما يحكم له بمثله .

( وجوز ) رهن جنس ( في وفاقه ) ولو وافقه من كل وجه حتى أنه مما

لأنه ليس بيعاً ، وأن يباح تصرفه للراهن بك ملك . . . . .

يحكم بمثله للمرتن ، واختاره أبو العباس في الجلبع ، ولا ربا في ذلك ( لأنه ليس بيعاً ) فإذا حل الأجل أخذ المرتن ان لم يعرض عليه المرتن او نائبه مثله ، وان فضل بعضه أخذه الراهن الا أن في هذا شبه غلق الرهن وهو ممنوع شرعاً فالولى من هذا أن يبيعه بمثله نقداً فذلك ثلاثة أقوال : جواز رهن الجنس في مثله مطلقاً ، والمنع مطلقاً ، والجواز أن خالفه بشيء ، والقول بالمنع مطلقاً استخرجه المصنف من قول أبي عبد الله محمد بن عمر بن أبي ستة الا أن تشبيهه ببيع الربا يقتضى المنع في الجنس مطلقاً مرجحاً لهذا الشق من كلام أبي عبد الله على الشق الآخر الذى هو قوله : اللهم الا أن يقال المشبه لا يقوى قوة المشبه به ألخ لأنه الموافق للحيوان اذ صرحوا به فيه اذ قالوا : لا يجوز رهن الشيء في جنسه في جميع الأشياء كالدنانير في الدنانير اتفقت سكتها أو اختلفت ، وقيل : أن اختلفت جاز رهن بعضها في بعض ، وكذلك الدراهم ، وجازت الدنانير في الدراهم والعكس ، والمسك في غيره والعكس ، وقيل : كل ما تبين خلافه جاز كشعر في شعر اختلفا في شيء وكحيوان من جنس اختلفت بالسن أو اللون ، وجاز الدقيق في القمح والتوى في التمر والزيت في الزيتون وثياب الصوف في الصوف وثوب القطن في القطن ورهن الاتاء غيما عمل منه وما أشبه ذلك اه بتصرف .

( و ) شرطنا أيضاً ( أن يباح ) في الحال أو بالاجازة بعد ( تصرفه للراهن بك ملك ) من خلافة أو وكالة أو امانة وكل نيابة شرعية لأن الرهن تصرف واجازة بيع وعقد اجازة ولا يصح ذلك ممن لم يملك ولم ينب نيابة شرعية من الملك ، ويجوز للاب رهن مال طفله ولو كان له مال ، لكن

## فإذا رهن شيئاً قبل أن يملكه ثم ملكه أعاده ثانياً . . . . .

ان بيع أو تلف فعليه لابنه قيمته ، وان أفداه فليرده لابنه ، وان احتاج ونزعه فلا ضمان ولا يدرك إبطاله من الرهن اذا بلغ ، ولا فداء من تركه أبيه ، وان أفداه من ماله لم يدرك على الورثة ما أفداه به الا ان ترك أبوه مالا فانه يدرك الأقل ما أفداه به أو ما رهن فيه ، وان رهن مال طفله في دين على ابنه الآخر ولو بالغاً أو في دين من الناس جاز ، ولا يفسخه الابن اذا بلغ ولكن يدرك على أبيه قيمته ، وان مات الأب أخذه من تركته ، ولا يصح ان يرهن مال ابنه البالغ الا ان نزعه بالحاجة ولم يرهنه في دين ابنه الآخر أو غيره من الناس ، وان رهن الأب ماله في دين ابنه جاز ، ويدرك قيمته ان تلف أو بيع ووارث كل في مقامه ، والجنون والافاقة كالطفولية والبلوغ ، ولا يرهن الأب مال ولده اذا كان أحدهما مسلماً والآخر مشركاً أو أحدهما حراً والآخر عبداً ، وصح رهن الجد مال ابن ابنه الطفل ان مات أبو ابنه ، والبنت في ذلك كله كالابن ، ولا ترهن الأم مال ولدها ولو تمعدت ولو في دينه ، وقيل : هي كالاب اذا تمعدت ، ولا يرهن الخليفة في دينه مال من جعل له خليفة ، وكذا المولى وأحد المشتركين في الولد وأحد من أخلط الولد بينهما وان أجاز الآخر جاز .

( فإذا رهن ) الانسان ( شيئاً قبل ان يملكه ثم ملكه أعاده ) : أى أعاد رهنه بان يجدد عقد الرهن زماناً ( ثانياً ) ان شاء ، وان شاء رهنه لغير الأول وان شاء ترك رهنه ، ومن رخص في أن تؤدي الكفارة أو التبايع قبل أن يفعل وجبها فالظاهر أنه يرضخ في ابتائيه بلا تجديد عقد ، والحق ما ذكره المصنف ، وقد تجوز متابعته فعلى كل لا يتركه بحاله مجتزئاً به لنهيهِ عنه عن بيع ما ليس بمالك ، والرهن كالببيع قياساً ، ومعنى ما ليس بمالك ، ما لم يكن في ملكك ، كانه قال : ما ليس بمالك بوجه شرعى فلا يرد أنه معه .



وصحّ رهن مال الغير بلا إذنه إن كان منتقلاً ، لأن القاعد فيه من كان بيده واليد دليل الملك ، والأصل إذا عرف لأحد بوجه لا يزال عن حكمه إلا بمعرفة إخراجه إلى ملك منتقل . . . . .

( وصحّ رهن مال الغير بلا إذنه ان كان ) شيئاً ( منتقلاً ) وأجاز مالكة بعد ذلك ، فان أجاز صحّ بلا تجديد ولا متامة ولو لم يشترط الراهن رضى مالكة كما توهم بعض ( لأن القاعد فيه ) أى فى الشيء المنتقل ( من كان بيده واليد دليل الملك ) كما روى : « أنه تنازع اثنان فى شيء عنده ﷺ فمضى به للذى بيده » (١) وقد « دفع ﷺ لعروة البارقي ديناراً يشتري له به أضحية فاشتري له شاتين فباع احدهما بدينار فجاء اليه ﷺ بشاة ودينار » (٢) فأجاز له النبى ﷺ الفعل فأجاز تصرفه فجاز ، والرهن كالبيع ، فانما أجاز له الملك جاز ، بل الرهن أولى بالجواز لأن رهن الشيء لا يوجب أن يكون مبيعاً لاحتمال أن يفدى ، وأن يفعل فيه ما يفسخه قبل أن يباع ، وإن اقرّ المرتهن أنه عارف بأنه ليس لراهنه بطل الرهن ، ويجوز لك شراء عروض من يد انسان تعرفها لغيره من قبل ان لم ترب .

( و ) اما ( الأصل ) — ( اذا عرف لأحد بوجه لا يزال ) بالبناء للمعمول ( عن حكمه ) أى لا يحكم بخروجه عن حكمه ولو ادمى انتقالاً الى ملكه ( الا بمعرفة ) بيان ( اخراجه الى ملك منتقل ) هو ، أى الأصل بكسر القاف ، فالصفة جرت على غير من هى له ، ولا يبرر الضمير لا من اللبس ، ويجوز فتحها فتكون

(١) رواه أبو داود .

(٢) رواه الداريمى .

إليه بوجه ومن ثم لا يباع إلا بنسبة المالك ليصح خروجه يوقف إن  
بييع أو رهن لأن مالكة فإنه لا تصح فيه إجازة بعد وقوع إن بيع بلا نسبة  
لمالك

من هي له ويكون قوله ( إليه ) نائباً عن الفاعل فاعل الصفة ( بوجه ) كبيع  
وهبة وإجازة ( ومن ثم ) أى لأجل ذلك المذكور من أن الأصل لا يزال عمن  
عرف له إلا بمعرفة أخراجه ( لا يباع إلا بنسبة المالك ) إلا أن كان بئنه خليفة  
فله بيعه بلا نسبة ، وأما من يبيعه بأمر أو وكالة أو بدالة فلا بيعه إلا بنسبته  
إلى مالكة ( ليصح خروجه ) بأن يقول : هو ملك فلان أو نائى نائب عنه فى البيع  
أو وكيل عنه أو مأمور أو ذلك عليه ، فإن صحت الوكالة أو الأمر مضى البيع  
وكذا فى رهنه بذلك قيل فى الخليفة أنه كالوكيل والمأمور و ( يوقف أن يبيع  
أو رهن ) بلا صحة وكالة أو بلا صحة أمر أو بآعه أو رهنه بآدلال أو فضول  
( لأنن ) أى إلى أنن أى إجازة ( مالكة ) أو من له التصرف فيه ، فإن أجاز أو  
صدقته فى الوكالة أو الأمر جاز والارد ( قد ) ستقرر فى بيع الأصل أو رهنه  
( أنه لا تصح فيه إجازة بعد وقوع ) وقوع بيع أو رهن ( أن يبيع ) أو رهن  
( بلا نسبة للمالك ) بل أن شاء مالكة جدد البيع أو الرهن ، ورخص بعضهم أن  
يتام وأن يبيع أصل أو رهن وشرط رضى مالكة .

فإذا أجاز قطعاً بلا تجديد ولا متامة وكذا غير الأصل ، حاصل ذلك  
أنه إذا رهن عروضاً بلا أنن من صاحبها جاز بلا تجديد أن أجاز صاحبها بعد  
وأما الأصل فإن رهنه منسوباً لصاحبه بلا أنن منه فأجازه بعد فذلك يجوز  
بلا تجديد وأن رهنه بلا نسبة لصاحبه لم يجوز ولو أجاز بعد ، بل أن شاء  
مالكه جدد الراهن رهنه منسوباً إليه .

وشرطنا إقراره بيده مرتته من رهنه بالرهن ، فإن من غصب شيئاً  
لا يصح كونه رهنًا بيده ما لم يقبضه ربه ثم يعيده وإلا ينتقل  
من ضمان غصب الرهن ، وكذا ما بيد بـ كعارية أو وديعة أو  
قراض . . . . .

( وشرطنا إقراره ) أى إقرار الرهن بمعنى الشيء المرهون ، ولفظ الرهن  
بعد بالمعنى المصدرى ( بيد مرتته من رهنه بالرهن ) الحروف الثلاثة متعلقة  
بإقرار ، فالباء الأولى بمعنى فى أو للإلصاق والثانية للسببية وهاء إقراره للشيء  
المرهون والرهن فى قوله بالرهن مصدر ، وإنما شرط ذلك لأن الشيء يكون رهنًا  
بالقبض من مالك التصرف فيه على أنه رهن وما قبضه بغصب أو سرقة أو أمانة  
أو وجه ما فلا يكون به رهنًا وإذا تقرر ذلك ( فإن من غصب شيئاً ) أو  
سرقة أو غلط فيه ( لا يصح كونه رهنًا بيده ) أن رهنه له صاحبه ، ولا يصح  
أيضاً أن يرهنه لغير الغاصب حتى يقبضه ( ما لم يقبضه ربه ثم يعيده ) بالرفع  
على لغة من يهمل لم سواء أهلها أيضاً فى قبض أو عملها فيه أو بالنصب  
على لغة من ينصب بها سواء نصب بها يقبضه أو جزمه بها ، وكلتا اللغتين  
ضعيفة مختلف فى ثبوتها ، ويجوز أن تكون غيرها عاطفة بل ابتدائية على  
قول مجيز ذلك فيكون مرفوعاً ( وإلا ينتقل من ضمان غصب ) أو سرقة أو  
مغالطة ( لرهن ) أى إلى عدم ضمان ، وكفى من هذا بذكر الرهن إذ لا ضمان  
فى الرهن إلا بتعدية عند من قال : لا يذهب الدين بذهاب الرهن ، ولم يصرح  
بذلك ليشمل أقوال الذهاب وعدمه ( وكذا ما بيد ) أى فى يد مريد الارتهان  
( بكم عارية ) لسبب مثل عارية ( أو وديعة ) أو أمانة ( أو قراض ) أو رهن  
مك أو نسخ فلا يرهنه لمرته حتى يقبضه ويرده على الرهن أو نحو ذلك  
مما هو فى اليد بضمان أو بلا ضمان ( لا يرهن ) لا يصح أن يرهن ( حتى يقبض )

لا يرهن حتى يقبض ثم يرده على رهن ، فالأمانة لا تنتقل رهناً قبل  
قبض ، والمضمون لا ينتقل أمانة ، . . . . .

---

يقبضه مالكة أو نائبه نيابة شرعية بنحو خلافة أو وكالة ( ثم يرده ) يرده  
مالكة أو نائبه كذلك ( على ) رسم ( رهن ، فالأمانة لا تنتقل رهناً قبل قبض ،  
والمضمون لا ينتقل أمانة ) فالمغصوب لكونه مضموناً لا يكون رهناً والرهن  
قد يكون فيه فضل والقاعدة أن المرتهن أمين في الفصل والغاصب لا يكون  
أميناً فيما غصب ، والرهن بما فيه إذا ضاع ، والأمانة لا تضمن الا بالتعدي ،  
والمفروض انتفاء التعدي .

ومن قال : ان المعاملة ترجع تعدي ، والتعدي ترجع معاملة فانه يجيز  
الانتقال من غصب ونحوه مما هو بضمان أو بدونه الى رهن ، والمضمون الى  
الأمانة ولو قبل القبض ، وإن قلت : فهل ان خلى الغاصب أو السارق أو  
نحوهما بين الشيء وصاحبه أو نائبه أو قال له : خذه مني ، فلم يأخذه يصح  
أن يتركه بيده ويعتداه رهناً ؟ قلت : لا كما تدل له مسألة العارية والأمانة ،  
ونحوهما ، فان ذلك المذكور من الأمانة وغيرها مخلق بينه وبين صاحبه كما  
هو شأن ذلك ، ومع ذلك لم يجز رهنه الا بعد قبض ، ولو قال : خذه  
مني ، لكن الذي عندي جواز رهن ذلك كله عند من هو بيده مغصوباً أو  
نحوه أو أمانة أو نحوها اذا لم يكن مع ذلك خوف ولا مذاراة ، ولا منع ، واذا  
براه مالكة من ضمان ما بيده جاز رهنه كما في « الديوان » اذ قالوا : وإن رهن  
العارية أو الأمانة لمن هي بيده جاز ، وإن رهن له ما بيده بالتعدي جاز ان

## • • • • • وشروطنا كونه مقبوضاً لا ممنوعاً لامتناعه بدون قبض ،

براه من ضمانه ، ولا يصح رهن ما كان موقوفاً الى أحد ، ولا رهن ما كان بيدك أمانة أو تعدياً والتقاطاً في دينك أو دين غيرك .

( وشروطنا كونه مقبوضاً ) غير ممنوع من القبض والتصرف فيه بحق الغير ، والمعنى أنه لا مانع له من قبضه ولو لم يقبضه ( لا ممنوعاً ) بحق الغير اشتراط عدم المنع صادق بعدم صحته إذا كان ممنوعاً ( لامتناعه بدون قبض ) لقوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ (١) وقوله ﴿ لا رهن الا بقبض ﴾ (٢) منى « الديوان » : أجمع الناس أن الرهن لا يجوز الا بقبض ثم اختلفوا في القبض ما هو ، وأجمعوا أن كل ما دخل يده فهو قبض وإن رهن ما يحيط به العلم والرؤية كعروة الطعام ورزمة الثياب جاز ، وإن رهن له الحيوان فمساقها هو أو وكيله جاز ، ورهن الحيوان الواحد كببعه .

وإنما يجوز له ارتهان ما عرفه هو أو وكيله ملكاً للراهن أو أتعده فيه ، وإن رهن له ما لم يكن في يد أحد كحبل وثوب أو الطيور الأهلية أو النحل في حال خروجها من مساكنها أو بيتاً هو فيه أى الراهن أو ما عليه من الثياب أو السلاح أو ما ركب من الدواب والسفن فقولان اه . ، واختلفوا أيضاً هل القبض شرط صحة أو شرط تمام كما يذكره المصنف ؟ وقيل : شذ عن الإجماع المذكور « مالك » فإنه فيها حكى عنه لا يرى القبض شرط صحة ولا شرط تمام ، وأنه يجيز الرهن بلا قبض ، ويرى أن القبض في الآية خرج مخرج الارشاد الى المصلحة لا إيجاب ، ولعل ذلك لم يصح عنه فإن عنده في القبض

(١) سورة البقرة : ٢٨٣ .

(٢) مواء البيهقي وأبو داود .

**فمن ارتهن قيل : داراً وقبضها بإقرار الراهن بلا معاينة شهود يجوز  
إقراره عليه في ذلك ، وإن جحد يوم الخصام وكانت بيده أو الواهب يومه  
قضى عليه بها . . . . .**

---

قولين : قولاً أنه شرط صحة ، وقولاً أنه شرط كمال ، وأظن أن الحاكي عنه غلط في قولهم عنه أنه لا يجب القبض ، وفهمه على ظاهره مع أنه مراده لا يجب في انعقاد الرهن بل ينعقد بدونه ، ولو كان يجب الاقباض بعد ، وإذا تحققت أن القبض لا بد منه ( فمن ارتهن قيل : ) أي ذكر أي مَقْدُودُ ذُكِرَ في « الأثر » : أنه من ارتهن ( داراً ) أو غيرها ممن يصح أن يكون رهنًا ( وقبضها ) وغيرها مما ارتهن أي وثبت أنه قبضها ( بإقرار الراهن ) بأن المرتهن قد قبضها ( بلا معاينة شهود ) للقبض ، وأراد بالشهود الجنس الصائق باثنتين فصاعداً ( يجوز إقراره ) أي إقرار الراهن ( عليه ) أي على نفسه أي على الراهن وعلى الغرماء والورثة إن مات مورث الراهن ( في ذلك ) القبض أن لم ينكره المرتهن ( وأن جحد ) الراهن القبض ( يوم الخصام وكانت ) تلك الدار وغيرها مما رهنه ( بيده ) أي بيد الراهن ( أو الواهب ) أي أو جحد الواهب قبض الموهوب له أياها بعد إقراره أعنى إقرار الواهب بقبض الهبة ( يومه ) أي يوم الخصام ( قضى عليه ) أي على مالك الدار مثلاً وهو يشمل الرهن والواهب على سبيل البدلية أو على أحدهما والمعنى واحد ( بها ) أي بالدار أي بتسليمها أو بدفعها ، وفي نسخة : يوم قضى فتكون « أن » وصلية وذلك أنه أقر بالرهن والأصل أنه مقبوض فحكم عليه بأنه مقبوض أو يجبر على

ودفعت لمرتهن أو موهوب له وهو المختار ، ومنع بإقرار كالأمر حتى  
يعاين الشهود ، . . . . .

القبض كما في كلامه بعد : ( ودفعت لمرتهن ) أن رهن ( أو ) لـ ( موهوب له )  
أن وهبت والصدقة ونحوها كالهبة .

( و ) ذلك القول بمضى إقرار الراهن أو الواهب : ( هو المختار ) لقوله  
عليه السلام : « إقرار الرجل على نفسه خير من الشهادة عليه » (١) وهو قول ابن  
عبد العزيز ( ومنع ) ثبوت القبض أي ومنع ابن عبد ثبوت القبض في نحو  
الهبة وفي الرهن : ( بـ ) مقتضى ( إقرار كالأمر ) أي بإقرار مثل الراهن  
ومثله الواهب والمتصدق ونحوهما ولو لم ينكر بعد الإقرار ( حتى يعاين الشهود )  
أي حتى يصح أن الشهود عاينوا القبض بحيث يثبت مقتضى الإقرار  
لا من حيث أنه أقر به بل من حيث أنه شهد به الشهود سواء عاينوا القبض  
الذي أقر به أو جدد قبضاً آخر غرواه ، والقولان في الهبة مبنيان على أن من  
شرطها القبض وكذا ونحوها ، وأما من لم يشترط فيها القبض فلا فرق عنده  
بين إقرار الواهب ونحوه بالقبض وعدم إقراره .

وفي « الديوان » : تجوز في الرهن شهادة رجلين أميين أو رجل وامرأتين

(١) رواه ابن ماجه .

فعلى الأول القبض من شرط التمام ، فيلزم الرهن بالعقد ، فيجبر  
الراهن بالإقباض ، وعلى الثانى من الصحة ، فلا يلزم الراهن ما لم يقع .

---

لا من تجوز شهادته فى الأحكام كالأب لابنه ، ومن دفع عن نفسه ضراً أو جرماً  
لها نفعاً ، وإنما تجوز الشهادة على الرهن والقبض معاً أن يشهدوا على إقرار  
الراهن والمرتهن على الرهن جاز أيضاً ، وعن ابن عباس رضى الله عنهما :  
إذا شهدوا على الرهن ولم يشهدوا على معاينة القبض فلا تجوز شهادتهم ،  
ومنهم من يقول : جائزة .

( فعلى ) القول ( الأول القبض ) قبض الرهن ونحو الهبة أى شرط القبض  
( من شرط التمام ، فيلزم الرهن ) ونحو الهبة ( بالعقد ، فيجبر الراهن ) ونحو  
الواهب أن أراد المرتهن أو نحو الواهب ( بالإقباض ) أى بتصيير المرتهن أو  
نحو الموهوب له قابضاً بأن ينأوله الرهن أو نحو الهبة ، فالرهن ليحرزه  
للبيع ، ونحو الهبة ليمتلكها ويتصرف فيها بما شاء ، لكن ترتب هذا على  
القول الأول غير لازم بل محتمل ، لكن حاصله أنه يجوز إقراره بالقبض ويحكم  
به فيحتمل أن الإقباض للإقرار ، ويحتمل أنه لكون القبض شرط تمام ، بل  
قوله بجواز إقراره كالنص فى أن الإقباض لصحة القبض المقر به .

( وعلى ) القول ( الثانى من الصحة ) أى من شرط الصحة ( فلا يلزم  
الراهن ) الراهن ( ما لم يقع ) قبضه ، فلو عقد الرهن ولم يقبض للراهن التصرف



- 31 -

## فصل

صفة القبض في الأصول أخذ مرتين من رهن مفاتيح رهن إن كان

مسكناً ، . . . . .

## فصل

في صفة القبض

أما صفة القبض في المنتقل فهو القبض باليد ، وأما ( صفة القبض في  
الأصول ) فهو ( أخذ مرتين ) أو مسلط ( من رهن مفاتيح رهن إن كان ) الرهن  
( مسكناً ) أو نحوه مما له مفتاح كدار وبيوت وحمام ومخزن وفندق وغار ،  
وأضافة مفاتيح الرهن للجنس فتصدق بماله مفتاح أو مفتاحان أو ثلاثة  
فصاعداً ، وإذا تعدد مفتاح الرهن وقبض بعضاً دون بعض فليس ذلك كافياً  
في القبض ، وذلك كمفتاح قفل حديد ، ومفتاح قفل عود لباب واحد ، ومفتاح  
قفل عود أو حديد ومفتاحين فصاعداً للقفل الواحد يكفي كل منهما في فتحه ،  
فإنه لا بد من قبضها كلها لأنه ما لم يقبضها كلها لم يكن مستقلاً بقبضه بل  
مشارك فيه ، وإن كان داخل الرهن ماله مفاتيح فإن كانت فيه كفى قبض  
مفتاح ما أحاط والا فلا يصح رهن ما له مفاتيح داخلاً إلا بقبضها ، وصح

**وإخراج أجير الراهن منه وإخبال أجيره فيه إن كان كجنان ، فهذا**

**قبضه ، . . . . .**

رهن ما عداه أو بطل كله أو صح كله على الخلاف في العقدة المشتبهة على جائز وغير ذلك كدار في داخله بيوت لها مفاتيح ، وما ضاع مفتاحه أو تعطل حتى لا يفتح به فليقل الراهن لمرتهنه : اصنع له مفتاحاً ، أو ليقل له ، اقلع قفله ، أو يقل له : اصنع ما بدا لك فذلك اقتباس .

( وإخراج أجير الراهن منه وإخبال أجيره فيه إن كان ) مما يحتاج لاستجاره ( كجنان ) لسقى وغنم لرعى وكان له أجير وإذا فعلاً ( فهذا قبضه ) وما لم يكن له أجير مما يحتاج لاستجاره ، أو ليس له مفتاح مما يحتاج لمفتاح وكان مفتوحاً فاقباضه مجرد التخلية بينه وبين المرتهن ، وما له أجير ومفتاح فاقباضه بتبديل الأجير وتقبض المفتاح ، وذلك كجنان له باب ومفتاح وأجير ، وكدار غرس فيها أو حرث إذا رهنه كلها وما فيها ولها مفتاح ، وإن كان للجنان مفتاح لا أجير فقبضه قبض مفتاحه ، وإن كان في الدار غرس أو حرث داخل في الرهن فقبض ذلك تبديل الأجير والتخلية وإن لم يبتل الأجير ولكن أعاد معه عقد الأجرة وانقضت الأولى أو خالفت جاز فإن تغير الصفة كتغير الذات ، فإذا تغيرت العقدة الأولى بالتجديد فكله بدل الأجير وقد يحتمل كلام المصنف وغيره عموم هذا بأن يقال : المراد إخراج أجير الراهن من حكم الرهن ، وإخراج حكم أجير الراهن من الرهن ، فحذف المضاف آخرأ أو أولاً ، وإن وهب الأب للابن جزءاً من شيء لم يصح له غير مقبوض ، وإجيز أن كان باقي الأجزاء للابن وقبضه كله ولم يقبض الابن المفتاح ، ولم يبدل الأجير لم تصح الهبة .

وعلى هذا القول لا يجوز رهن جميع التسميات لعدم صحة القبض فيها ،  
وكذا العطية عند من شرطه فيها ، وجوز رهنها لشريك ، فمن رهن سهما  
في مشترك وشرط عليه كونه بيد المرتهن على أن يكون سهمه أمانة ، لم يجز ،  
لأن القبض هنا لم يكن بحق" ، . . . . .

( وعلى هذا القول ) الذى هو اشتراط قبض الرهن وحوزه متميزاً عما  
عداه ، ( لا يجوز رهن جميع التسميات ) لشريك ولا لغيره في العروض ولا في  
الأصول ، أمكنت القسمة أم لم تكن ( لعدم صحة القبض فيها ) على التمييز ،  
ولو رهن نصفاً لرجل ونصفاً لرجل وأعطاهما المفتاح مثلاً فكان في أيديهما لم  
يكن قبضاً ، وكذا لو كان مفتاحان فأعطى كلاهما مفتاحاً لم يكن قبضاً .

( وكذا العطية عند من شرطه ) أى القبض ( فيها ) كما في كتاب الهبات  
( وجوز رهنها ) أى رهن التسميات ( لشريك ) فى الأصول والعروض ،  
أمكنت القسمة أم لم تكن ، فلا يذهب الدين بذهاب بعض ما منه التسمية أو  
كله ، ( فمن رهن سهماً فى ) شيء ( مشترك ) لغير شريك : أى سهماً هو فى  
جبهة المشترك وكأنه قال : من مشترك ، ( وشرط ) ذلك الراهن ( عليه ) أى  
على الشريك المدلول عليه بقوله : مشترك ، ( كونه ) : أى المشترك ( يبيد  
المرتهن ) أو المسلط مثلاً : أى طلب ذلك من شريكه فواقعه عليه وسماه  
اشتراطاً عليه لأنه يعسر ذلك عليه ، اعنى على الشريك ( على أن يكون سهمه )  
أى سهم الشريك ( أمانة ) عند المرتهن أو المسلط ( لم يجز ، لأن القبض هنا )  
فى هذه المسألة ( لم يكن ) كله ( بحق ) ، بل بعضه بائتمان ، ولصاحب الأمانة  
أن يردّها فيزول القبض ، وهذه نفسها علة القول بمنع رهن التسمية ولو لشريك ،

وكذا زواله لا بحق لا يبطل الرهن كفصله من يد المرتهن ، وجوز رهن  
تسمية من أصل لا من منتقل لاختلاف القبض ، إذ هو . . . .

لأن للشريك أن يبيع سهمه أو يخرج من ملكه بوجه ما فيكون غير قابض لأن  
قبض ما ارتهن تابع لقبض سهمه ، وسهمه زال عنه قبضه بالبيع مثلا .

( وكذا زواله ) أى زوال الرهن الصحيح أو زوال القبض مطلقاً بغير  
حق ( لا بحق لا يبطل الرهن كفصله من يد المرتهن ) مثلاً ، فإذا رجع كان  
رهنًا على حاله ، وأما زواله بحق فيبطله ، إلا ترى أنه لو قال الراهن للمرتهن :  
ارهنه بديتك الذى عليك لغيرك أو الذى عليك لى بأن يكون الراهن عليه  
دين وعلى الراهن له دين لكان ذلك مبطلاً للرهن إن رضى المرتهن ولو لم  
يرهنه المرتهن للراهن ولا لغيره ، لأن رضى المرتهن وقبوله ذلك رد منه لأمر  
الرهن إلى الراهن ، وقيل : لا يبطله ذلك حتى يفعل ما أمر به الراهن ،  
ويأتى القولان فيما إذا أمر المرتهن بالاستئفاع مما ارتهنه ولم يستفيع المأمور ،  
وإن رهنه المرتهن بلا إذن الآخر ، فقيل : ينفسخ لأن رهنه ترك له ، وقيل :  
لا ينفسخ لأنه عقد بالراهن والمرتهن ، فلا يفسخ أحدهما وحده ، ووجه  
الشبه أن ما كان بغير حق لا يعتبر ، فكما أن القبض بغير حق لا يعتبر بل  
يلغى فلا يصح الرهن ، كذلك يلغى النزع الذى بغير حق ولا يعتبر فيصح  
الرهن .

( وجوز رهن تسمية ) لشريك وغيره ( من أصل لا من منتقل لاختلاف  
القبض ) قبض الأصل ، وقبض المنتقل وهو العرض ، ( إذ هو ) أى القبض

فيه رفع اليد عنه ، فصحّ في بعض ككل ، وهو المختار عندنا ،

( فيه ) أى فى الأصل ( رفع اليد عنه ) المؤكّد ذلك الرفع بإعطاء المفتاح أو إخراج أجير الراهن ، فما كان من الأصول ليس له ما يقبض به كالأرض كفى فيه ما ذكره من رفع اليد عنه ( فصحّ ) القبض ( فى بعض ) وهو التسمية ، إذ رفع عنها مالكها يده ( ككل ) بخلاف المنتقل ، فإن الرهن فيه هو قبضه باليد أو تخلّيته الصالحة للقبض باليد ، ( و ) هذا القول الذى هو تجويز رهن التسمية من أصل ( هو المختار عندنا ) ، ومن لم يشترط القبض لا شرط تمام ولا شرط صحة أجزاه فى التسمية للشريك وغيره فى الأصل والمنتقل اشترط كون سهم الشريك فى يد المرتهن أم لا .

وفى « المنهاج » : واختلف فى رهن المشاع وهبته يعنى التسمية ، فاجاز ذلك بعض ، وقاسوه بالبيع ووافقتهم أهل الحجاز وكثير من المحدثين ، ومنعه بعض ووافقتهم عليه أهل الكوفة ، وهو مذهب الشيخ أبى مالك ، لأن القبض يتعذر فيه لغير الشريك ، وقيل : لا رهن فى الأصول لتعذر القبض ، وقيل : ان عقده ، وتسليم الراهن له هو قبضه ، والأكثر أن قبضه حوزة وإخراج عامل وإخلال آخر ، وقيل : لا يصح قبض الدار ان رهنّت حتى يفرغها ربها من ماله ومال غيره وعياله ويخلها المرتهن أو يقف ببابها ويشهد بقبضها ، وقيل : حتى يسكنها أو يكرها أو يقر الراهن بقبضها أو يدعيها المرتهن بمحضره ولا يغير عليه ، وهذا فى الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فحين يقبل فهو قبضها ، وعن أبى عبد الله : لا يثبت فى الخضرة رهن ، فانه لا يقدر على إحرازها فى الوقت ،

وقيل : القبض في الرهن والبيع سواء جوازاً ومنعاً ، . . . .

( وقيل : القبض في الرهن و ) القبض في ( البيع سواء جوازاً ومنعاً ) وأنه  
فيهما مجرد التخلية في المنتقل والأصل ولا يشترط قبض المنتقل باليد .

وفي « الديوان » : وان رهن له الأرض وما اتصل بها من العيون والآبار  
والمواجل والغيران والدور والبيوت والأشجار فجائز ، وقبضه لهذه المعاني  
أن يأخذ المرتهن مفتاح ما كان له مفتاح ، ويخرج الراهن من الذي سكن فيه  
مثل الدار أو البيت أو الغار وما كان معيناً فإفراجه له ، وان لم يحضر من ذلك  
فحدّه له بحدوده وصفته فمنعه منه المرتهن فجائز فهذا قبضه ، فان كان  
الرهن شجرة واحدة ولم تحضر ، فقد جائز رهنها إذا حدد لها الحدود وسمى  
بصفة تعرف بها من غيرها ، وأما ان وصفها بصفة لم تتبين بها من غيرها  
فلا يجوز ، ومنهم من يقول قبوله للرهن في هذه المعاني هو قبضه ، ولا يجوز  
رهن التسمية مما يكال أو يوزن أو من حيوان أو عبيد ، سواء قصد إلى  
التسمية من شيء واحد أو من شيئين فصاعداً ولا من الثياب والآنية ، ويجوز  
من الأصل أو الأصلين أو أكثر كصف هذه الفحل ، ولا يجوز رهن واحد من  
هذه الأشياء ، ولم يعيّن ، ولا هذه الأشياء إلا واحد أو لا بعض هذا ما رد  
هذا الموضع من الثوب إلى هذا الموضع ، ولا هذا التسمية منه أو بعضاً  
فلا يجوز ذلك ، ويجوز رهن الحيوان إلا حملة ، ان تبين ، أو الأصوفه أو  
شعره مثلاً ، والشجر إلا غلته التي فيه لا رهن ما يكال أو يوزن إلا كيلاً أو  
وزناً معلوماً ولا رهن كيل أو وزن معلوم منه لا رهن ما يسكن إلا سكناه ولو  
وقت ، وكذا الأشجار إلا ما تستغل ، والحيوان إلا ما يلد أو يستغل أو ما  
ينتفع به إلا تلك المنفعة أو العين ، أو البئر إلا ماؤها ، أو كذا وكذا ذراعاً  
من هذه الأرض أو هذه الأرض إلا كذا وكذا ذراعاً منها ، ويجوز البيت إلا

ولا يجوز رهن ما سبق كراؤه لغير المرتهن كدار أو عبد أو بيت أو دابة  
للمنع بحق الغير ، وكذا بيعه وهبته وإصداقه وكراؤه لا له وما فيه  
الرهن هو المال المضمون . . . . .

بقعته أو حيطانه أو الا ما فوقه من الهواء أو الأرض الا ما غوثها من الهواء ،  
اى الا ان ترك اليها ما تنتفع به لما هى له أو الفار الا جوّه ، ا هـ .

( ولا يجوز رهن ما سبق كراؤه لغير المرتهن ) متعلق بكراء ( كذار أو  
عبد أو بيت أو دابة ) وغير ذلك مما يكرى ( للمنع بحق الغير ) وهو المكرى  
فان من شأن الرهن ان يقبضه المرتهن ويحفظه ويتعلق به له أمور ويبيعه ،  
فاذا كان متعلقاً بالكراء منع عنه بحق المكرى فيه ، ( وكذا بيعه ) اى بيع ما  
سبق كراؤه ( وهبته ) وتصدقته واهدائه والاستئجار به وقضائوه فى ارض أو  
دين أو تباعة ( واصداقه وكراؤه ) ونحو ذلك لغير المرتهن ( لا له ) اى لا  
للمرتن ، واما رهنه له فى دين آخر وذلك بعد نسخ الكراء أو بيعه له وهبته  
واصداقه له واكراؤه له فجاز لانه بيده ، ولعل ذلك بعد ان يفسخ الكراء  
أو يفرق بينه وبين غيره مما يشترط فيه الرد الى مالكه ان هذا له حق فيه  
بالكراء فساغ رهنه بلا رد وليس كإمانة وغصب ، والاصداق يتصور بان كان  
المرتن أنثى أو ذكراً والصادق من أجل أمته ، ويجوز ان يعاد الهاء من قوله :  
لا له للمكرى ، واما بيعه للمكرى ورهنه له وهبته واصداقه فجازات ، الا  
انه يستعاض عن هذا بقوله : وكراؤه ، اللهم الا ان أراد به كراءً مجدداً بعد  
نسخ الاول الا اذا قلنا بعد نسخ الاول ، فكذا سائر الأمور غير الكراء .

( وما فيه الرهن ) اى الحق الذى يعقد الرهن بسببه ( هو المال المضمون )



**معينة كـ عارية أو بذمة كائمان المبيعات وعناء الإجازات وأرش الجنائيات  
والصدقات بتعيين ، وكذا في حمالة وحوالة . . . . .**

**معينة كـ عارية :** اشترط ضمانتها أو على القول بأنها مضمونة ولو لم يشترط ضمانتها وإنما صح الرهن فيها والحال أنها موجودة بنفسها غير ذاهبة باعتبار ذهابها أو ذهاب بعضها لأنه يحكم بالضمان إذا ذهبت كلها أو بعضها ، وتقدم عن « الديوان » أن العارية لا يرهن فيها ، وفي « المنهاج » : من ارتهن في عارية رهناً وقبضه فضاع ، أو ضاعت ، فلا ضمان ، ولا على المستعير إلا أن شرط المعير ضمانتها وردّها فبضمها حينئذ إذا ضاعت ، وإن أخذ الرهن بالضمان فهو بما فيه كالرهن في الحق ، وإن كان الراهن صبيّاً أو مملوكاً فضاع الرهن ضمنه المعير ، ولا ضمان عليهما في العارية ولو شرطه المعير عليهما إلا أن أرسلنا في ذلك فيلزم المرسل إذا صحّ إرساله ، ويجوز الرهن في اعادة الميزان والمكيال ولو لم يجز أخذ الاجرة عليهما ( أو ) لازماً ( بذمة ) أى فيها ( كائمان المبيعات ) وكالزكاة فإنه يجوز للإمام أو نائبه ونحوهما قبل الرهن فيها لا في الخراج كما في « المنهاج » ( وعناء الإجازات وأرش الجنائيات والصدقات ) وضمان الأموال والتباعدات ( بتعيين ) لكمية الصداق والأرثس وغيرها ، فلو لم يتعين لم يحكم بالرهن فيه مثل أن يرهّن له في الأرض قبل أن يفرض له الحكم ما هو وكفى هو ، ومثل أن يكون ثمن المبيع أو واحد ما ذكر بعده كله معلوماً ثم نسي أو تولى عقد ذلك غير مالكة فلم يعلم مالكة كم هو أو ما هو ، فلا يصح في الحكم أن يرهّن فيه ، وأما فيما بينها وبين الله إذا تراضيا على الراهن فيه على أن يبيع الرهن إذا علم ذلك ، أو يبيعه ويحفظ ثمنه حتى يعلم فيجوز ذلك .

( وكذا ) يجوز الرهن ( في حمالة وحوالة ) ونحوهما من أنواع البيوع ،

وقرض لا سلم ، وقد مرَّ معجلة أو مؤجلة وإن حلت ، وإن ارتهن شيئاً  
لا في معلوم مما يرد لقيمة على أن يبيعه ويقبض ثمنه ، فإذا عرف ماله  
على الراهن بقيمة عدول قضى منه حقه جاز على متامة ، ويمتنع في أمانة  
كوديعة وعارية . . . . .

وذلك أن يكون الرهن من مال الحميل ، وهو الضمين ، ومن مال المحال عليه  
( وقرض ) على القول بجواز الرهن فيه مطلقاً أو القول بجوازه فيه بعد عقده  
( لا ) في ( سلم ) ، وقيل : يجوز فيه الرهن ( وقد مر ) أن السلم لا رهن  
فيه بل فيه الحميل ، وقيل : فيه ( معجلة ) تلك المرتبات في الذمة من أول عقد  
الرهن عند عقدها أو بعده ( أو مؤجلة وإن حلت ) عقد الرهن عند عقدها  
أو بعده أو بعد حلولها ، وقيل : لا يصح الرهن في المعجل سواء عجل من أول  
أو كان مؤجلاً فحل ، ويكون في المعجل بأجل وبلا أجل ، وقيل : لا يصح  
بلا أجل سواء كان ذلك حالاً عاجلاً من أول أو أجلاً حل ، وإن رهن  
المحول عنه للحميل لم يصح لأنه لا مال للحميل على المحول عنه قبل القضاء  
عنه ، فيجوز بعد القضاء .

( وإن ارتهن شيئاً ) في حق غير معلوم ( لا في معلوم مما يرد لقيمة على  
أن يبيعه ويقبض ثمنه ) قبل أن يعرف ماله على الراهن ، ( فإذا عرف ماله على  
الراهن بقيمة عدول ) ، لأنه لا يكتفى بعدلين في التقويم واجيز الاكتفاء بهما واجيز  
بواحد ( قضى منه حقه ) أو على أن يقبضه رهناً ، فإذا عرف ماله على الراهن  
بتقويم العدول على حد ما مر بآعه وقضى من ثمنه ، ( جاز على متامة ) أي  
امضاء بعد الجواز لما فعله قبل الجواز ، وذلك إذا رضيا به ، وإن تحاكما لم يحكم  
الحاكم به ( ويمتنع ) الرهن ( في أمانة ) أي في أنواع الأمانات ( كوديعة وعارية )

ومضاربة لانتفاء الضمان بالتلف ، وفي ضمين وجه ، ومنع رهن في رهن  
ولو أحاط بهما دين ، فالرهن هو الأول لا الثاني ، ولا يذهب الدين  
بذهابه ، . . . . .

إذا شرط المستعير أن لا يضمنها للمغير ، أو على القول بأنها غير مضمونة ان  
لم يشترط المعير الضمان ، وإذا تعدى صح الرهن المعقود بعد التعدي  
لأنها في ضمانه بالتعدي ، ( ومضاربة ) والأمانة المعلومة بين الناس وكل ما  
ليس في ضمان من كان عنده تدخلت الأمانة المعلومة بالكاف ، فالمراد بالأمانة :  
أنواع الأمانات ، وقوله : كوديعة ، أي تمثيل للأمانة ، ويجوز أن يريد بقوله :  
أمانة خصوص الأمانة ، فتكون « الكاف » مجرد التنظير ( لانتفاء الضمان بالتلف )  
متعلق بالضمان .

( وفي ضمين وجه ) لانتفاء الضمان ، إذ لا ضمان مال على ضمين الوجه  
على الأصح ، وأما على مقابله ، وهو القول بأنه إذا لم يحضره لزمه المال  
فإنه يصح فيه الرهن ، ( ومنع رهن في رهن ) مثل أن يخاف المرتهن استحقاق  
الرهن أو بخسه غيرتهن من الراهن رهناً آخر على أنه إن استحق الأول أو  
بخس فلم ينف بالدين أو لم يوجد من يشتريه باع الثاني ، كل ذلك لا يجوز ،  
( ولو أحاط بهما ) أي بالرهنتين ( دين ) أو حق مما يجوز فيه الرهن ، ويحتل  
أن يريد بالدين ما يشمله ولا سيما رهن في رهن ورهن ثالث في رهن ثان ،  
وهذا ، ووجه التغيى باحاطة الدين بهما أن لا يجد بيعهما معاً ولو أحاط  
الدين بهما معاً فإن استغراق الدين الرهنين أقرب الى جواز رهن في رهن  
لتوجه الدين إليهما معاً ، وإذا فعلا ذلك ( فالرهن هو الأول لا الثاني ) ولا  
الثالث ولا ما بعده ولا يفسخ الأول ، ( ولا يذهب الدين بذهابه ) : أي  
بذهاب الثاني ، ولا بذهاب الثالث وما بعده .

فإن باعه وقضى دينه منه جاز إن اتفقا على ذلك بإذن لا بوجوب

ولزوم . . . . .

---

( فإن باعه ) أى الثانى ، وكذا ما بعده « وقضى دينه منه جاز إن اتفقا على ذلك » المذكور من البيع وقضاء الدين « بإذن » ولم يحاكمه فى ذلك ( لا بوجوب ولزوم ) فى الحكم ، فإنه لا يحكم بالحكم بذلك لأن الرهن إنما هو فى المال المضمون والرهن ليس فى ضمان المرتهن مطلقا ، وقيل : ليس فى ضمانه حتى يظف ، فعلى كل حال ليس الآن فى ضمانه وليس على شرط رجوعه للراهن كالعارية لأنها على الرجوع لصاحبها ، وكذا الرهن ليس فى ضمان الراهن فضلا عن أن يرتهن فيه المرتهن رهنا آخر ولو على القول بأنه لا يذهب الدين بذهابه ، بل حاصله أن يرجع إليه ان لم يبعه المرتهن وفكته الراهن ، ويأتى فى باب « أحكام الرهن » أنه لا يجوز رهن فى رهن ولا عوض فى رهن ، والمصنف حمل كلام الشيخ هنا على أنه أراد لا يأخذ المرتهن رهنا آخر على الرهن ، وكلامه المذكور عن أحكام الرهن يدل عليه ، لكن لا مانع من أن يريد أن الراهن لا يأخذ رهنا عن المرتهن ، وكلامه فى أحكام الرهن لا يستحيل أن يكون معناه أن الراهن لا يأخذ رهنا ولا عوضا فى رهنه الذى بيد المرتهن ، والله أعلم .

## بَسَب

إن تعامل اثنان وأرادا رهنا أتيا شهوداً وقال لهم الراهن : فلان بن  
فلان ، أو لهذا ، مشيراً لحاضر ، على كذا وكذا من بيع كذا وكذا لأجل  
شهر كذا الآتى ، . . . . .

## بَسَب

### في صفة عقد الرهن

( إن تعامل اثنان ) وكذا ثلاثة فصاعداً ، والذكر والأنثى سواء ،  
( وأرادا رهنا أتيا شهوداً ) أو أحضراهم أن لم يحضروا ، وأراد بالشهود الجنس  
الصديق بالاثنتين فصاعداً ، ( وقال لهم الراهن : فلان بن فلان ) وإن لم يتبين  
زاد الجد أو صفة حتى يتبين كالقبيلة ( أو ) قال لهم : ( لهذا ، مشيراً لحاضر )  
يعرفونه ولو لم يعرفوه إلا من حينئذ ( على كذا وكذا من بيع كذا وكذا ) ،  
أو من تباعة كذا أو حق كذا ( لأجل شهر كذا الآتى ) الاضافة للبيان أى لأجل  
هو شهر كذا أو ليوم كذا أو عام كذا أو نحو ذلك ، وفي التأجيل بالشهور

ورهنْتُ له كذا الذي لى فى كذا وكذا بكله وكل ما فيه من ناس لناس  
رهنًا يباع عند الأجل ، أو بعده ، وأجل بيعه هو أجل الثمن . . .

---

العجبة وسنيها ومواقيتها خلاف مرّ ، وان لم يكن أجل جاز الرهن ولم يذكر  
أجلا ( ورهنْتُ له كذا الذي لى فى كذا وكذا ) من الأصول ( بكله وكل ما فيه  
من ناس لناس ) ومن ناس لناس أو بنحو هذا من الحدود ، أو بدون ذكر من  
ناس لناس ان تميز على حد ما من من الخلاف والتفصيل فى البيوع ، وان رهن  
له داراً ميّزها وقال : بكلها ومصلحها ( رهنًا يباع عند ) حلول ( الأجل )  
متصلاً به ( أو بعده ) منفصلاً عنه ، ( وأجل بيعه هو أجل الثمن ) ، فيقول  
المرتهن : نعم ، أو يذكر المرتهن ذلك فيقول الراهن : نعم ، وصحّ ، وان لم  
يقُل ذلك عند الحاكم ولا عند الشهود ، وانما يحتاج الى الشهود للانكار  
ولا يحتاج الى الشهود والحاكم فى رهن العروض .

وفى « الديوان » : واذا اراد الرجل ان يرهن لرجل رهنًا فى دين كان له  
عليه ، فرضى صاحب الدين ذلك الرهن واتفقا على رهنه فانهما ينبغي لهما  
ان يحضرا الشهود ، ويكتب الوقت الذى رهنه فيه ، ويكتب الشهود بأسمائهم  
وأسماء آبائهم وقبائلهم وصفة الشيء المرهون وما رهن فيه من المال والجنس  
والأجل الذى يبيع ذلك الرهن فيه ويختما على ذلك الكتاب ويجعلاه بيد امين  
لئلا يكون فيه الاختلاف والمجادلة فى ذلك ، وان لم يكتب هذا كله فالرهن  
جائز ، ويقول الراهن للمرتهن : رهنْتُ لك هذا الشيء غيما لك عندى من دين  
كذا وكذا الى أجل كذا وكذا ، تباع عند الأجل وتستوفى رأس مالك ،

• • • • •

ويقول له المرتهن : قبلت ، وان قال له أيضاً : أخذته أو رضيقته جاز ، وان قال له الراهن : رهنت لك هذا الشيء رهناً غنياً كان لك على من مال فجائز ، وان رفعه المرتهن بغير قبول فلا يكون رهناً ، فان قام من مكانه ولم يقبل ثم قبله بعد ذلك فجائز ، ومنهم من يقول : لا يجوز قبوله اذا قام من مكانه الاول ولم يقبل ، وان قال له : رهنته لك ، وقال المرتهن : نعم أو بلى فلا يجوز ، الا ان قال له الراهن أو أحد من الناس : أقبلكه ؟ فقال : نعم فذلك جائز .

وان رهنه له الراهن بالكتاب ، فقبله المرتهن بالكتاب فلا يجوز الا ان منع لهما الكلام ، وقيل : جائز ، وان قال : رهنته لك أمس ، وقال له : قبلت منك أمس ، فلا يجوز الا ان كان ذلك اقراراً منهما بالأمس فجائز ، وان قال الراهن : رهنته لك ان شاء الله فجائز ، وكذلك ان قال له المرتهن مثل ذلك على هذا الحال ، وان قال : رهنته لك الى مشيئة فلان فلا يجوز ، وكذلك ان قبله المرتهن الى مشيئة غيره ، فان علق كل واحد منهما المشيئة الى نفسه ، وان علق كل منهما المشيئة الى من لا تتوهم منه أو الى من لا يوصل اليه جاز ، وقيل : لا ، وان قال : رهنته لك الى خيار ثلاثة أيام ، وقبله المرتهن الى خيار ثلاثة أيام ، فالرهن جائز والشرط باطل ، وقيل : لا يجوز ذلك الرهن ، وان وكل الراهن من يرهن له لمن له عليه الدين فنكر الوكيل للمرتهن الالفاظ التي تجوز بين الراهن والمرتهن أو نكر له الالفاظ التي لا تجوز بينهما فهو مثل ما ذكرنا في الراهن والمرتهن ، وكذلك وكيل المرتهن مع الراهن أو وكيلهما جميعاً على هذا الحال .

وان قال الراهن للمرتهن : رهنت لك غنياً كان لك على ، فقبل وكيل

• • • • •

المرتهن أو خاطب الوكيل فقبل المرتهن جاز في الوجهين جميعاً ، وكذلك ان فقد الأب الرهن على ابنه الطفل أو على ابنه المجنون أو عقد خليفة اليتيم أو المجنون أو الغائب على واحد منهم فبلغ الطفل أو أفاق المجنون أو قدم الغائب فقبل واحد منهم قبل أن يقبل من ولى أمرهم فجائز ، وإن قبل من ولى أمرهم بعد ما زال من الخلافة فلا يجوز .

وكذلك ان لم يقبل صاحب الدين الرهن فقبله غيره من الناس فلا يجوز ، وإن قال المرتهن : دفعت الرهن بعد ما عقد لوكيله ، فإن قال ذلك قبل أن يقبله وكيله فجائز ، وإن قبله وكيله قبل ذلك فقد لزمه ، وأما ان قال المرتهن للراهن : قبلته ، ثم قال له : لم أقبله ، أو قال : لم أقبله ، ثم قال : قبلته ، وإنما ينظر في ذلك الى قوله الأول في الإنكار والقبول جميعاً ، وإن قال له المرتهن : ضعه أو أرفعه ، فليس في ذلك شيء ، وإن رهنه لأحد العقيدتين فقبله الآخر فذلك جائز إذا علم أنه رهن لعقيدة ، وإن دفع الأول قبل أن يقبل الآخر فالحال قوله ، وكذلك ان رهنه العبد المأذون له في التجارة في عينه فقبله مولاه أو رهنه لمولاه في دين العبد فقبله السيد جاز ان كان المال لسيدة ، والا فليُنظر الى قبول العبد ، وكذلك المقارض ورب المال ان عقد الرهن لأحدهما فقبله الآخر أو دفعه على هذا الحال .

وإن وكل رجل من يقبض دينه عن غريمه فمرهن الغريم للوكيل رهناً فقبله صاحب المال فجائز ، وإن قبله الوكيل لم يجز ، وإن رهن خليفة اليتيم أو الغائب رهناً فزال من الخلافة قبل أن يقبله فحدث خليفة آخر في



• • • • •

مكانه مقبله فلا يجوز ، وكذلك ان رهن لرجل رهناً فمات قبل ان يقبل فلا يجوز قبول ورثته ، وكذا ان زال عقله لا يقبل خليفته ، وان رهن الرهن في الوقت الذي لا يجوز فيه قبوله ولم يقبله الا في الوقت الذي يجوز فيه قبوله او رهنه في الوقت الذي يجوز فيه قبوله ولم يقبله الا في الوقت الذي لا يجوز فيه قبوله فلا يجوز ، وتجوز الوكالة في قبض الرهن ونفقه ، وان وكل من لا يجوز فعله ان يأخذ له الرهن او يرهن من ماله لغيره فلا يجوز ، وان وكل من له عليه دين ان يرهن من ماله لنفسه في دينه عليه فلا يجوز ، وان قال له : وكلت عبدك ان يرهن لك من مالى في دينك على فجاز ، وان قال أيضاً : وكلت عبدى ان يرهن لك من مالى فيما كان لك على او ان يأخذ لك رهناً فجاز ، وان وكل رجلين ان يرهنا شيئاً من ماله في دين كان عليه او وكلهما ان يأخذا له الرهن او يرهن له من ماله شيئاً فمات الامر او زال عقله قبل ان يفعل الوكيل ذلك فلا يجوز له ذلك .

وقيل : تثبت الوكالة في زوال العقل له ، وكذا ان زال عقل الوكيل فافاق فلا يصنع شيئاً مما وكل عليه ، وقيل : هو ثابت في الوكالة ، وان وكل رجلاً ان يأخذ دينه مقبض له رهناً فهو بالخيار ، وكذا من وكل رجلاً ان يكرى شيئاً من ماله فآخذ في الكراء رهناً ، او وكلته المرأة ان يزوجهما فآخذ رهناً في الصداق ، فالخيار للموكل والمرأة ، وان وكله ان يشتري له شيئاً فاشتراه فممن الوكيل من مال الموكل في الثمن فليس في ذلك شيء ، وان وكله ان يأخذ له الرهن من فلان او يرهن لفلان فمات فلان الذي ابره ان يأخذ منه الرهن او يرهن له او زال عقله فلا يفعل ذلك لو ارثه او

ويستثنى ما فيه كتبر ومسجد بخط كما مر في البيع ، . . . .

خليفته ، وإن أمره أن يرهن لخليفة اليتيم في دين عليه لليتيم قبل أن يرهن لخليفته فلا يرهن له ذلك حيث بلغ .

وكذا أن أمر من يرهن للأب في دين ابنه الطفل فبلغ فلا يرهن لأبيه ورخص ، وإن وكل رجل رجلاً أن يرهن من ماله لمن عليه الدين أو وكله أن يأخذ له الرهن ممن له عليه الدين ولم يعين له أحدًا جاز ، وكذا أن وقفت له أن يفعل ذلك فيما دون مدة معلومة جاز ، ولو أنه لم يعمل أحدًا إلا بعد ما وكله ، وإن وكله أن يأخذ له الرهن أو يعطى الرهن من ماله فليست تشهد على ذلك أو يتوثق كذلك يتم له عليه ذلك ، ولو وكله أن يأخذ له الرهن من عقيدته أو يرهن له شيئاً من ماله فلا يجوز في الوجهين جميعاً ، وقيل : يجوز ، وإن وكل صاحب المال من يرهن لمقارضه ويأخذ له منه الرهن فجائز ، وكذلك أن وكل صاحب العبد المأثون له في التجرة إذا كان يتجر بأموال الناس فجائز ، وإن كان يتجر بمال سيده فلا ، وإن وكله أن يأخذ له الرهن أو يعطيه من ماله فخالف ما وكل عليه فلا يجوز رهنه ، وكل ما يفعله الراهن أو المرتهن أو من ناب عن أحدهما مما ذكرنا فينبغي أن يفعله بحضرة الحاكم أو الشهود أو بحضرتهم جميعاً ، ويقول الراهن أو نائبه فيقبل المرتهن أو نائبه ، أو يقول هو أو نائبه فيصدق الراهن أو نائبه .

( ويستثنى ) من فعل ذلك ( ما فيه ) أي الرهن ( كتبر ومسجد ) ومصلى ( بخط ) أو غيره مما يميز به أن لم يتميز ذلك بنفسه وكان ذلك له أو لأبيه ( كما مر في البيع ) ، ولعلمهم يذكرون الخط على المسجد ونحوه مما تبين باعتباره

## أو كَبَيْت أو غَار وثمار مدركة ، \* \* \* \* \*

حريمه ، فالمراد الخط على الحريم ، وإن كان ذلك للمرتهن أو آباءه أو غيره وغير آباءه لم يلزمه استثنائه (أو كَبَيْت أو غَار) أو دار أو أرض أو شجرة أو نخلة ( وثمار مدركة ) على نخلة أو شجرة على حد ما من في البيع خلافاً وتفصيلاً ، واختلفوا في الثمار المدركة إذا لم تستثن ، فقيل : يشملها الرهن وهى من جنس أصلها ما لم تقطع ، وقيل : لا يشملها وليست منه ، وكذا المؤبّرة ، قيل : يشمل رهن الثمار ما لم يؤبّر ، وقيل : يشملها ما لم تدرك ، وضابط ذلك أنهم واختلفوا متى تكون غير الأصل ، وإذا كانت غير الأصل فاستثنائها فله أن يرهنها على حدة لمن رهن له أصلها ، وقيل : يجوز رهن جنسين أو أكثر بمرة ، وقد مر الكلام على الأجناس ، وقيل : إذا لم يستثن المدركة انفسخ الرهن ، وهو قول من قال : لا يجوز رهن جنسين أو أكثر بمرة ، وحاصل ذلك أنه إذا لم يشملها المبيع ولم يرد رهنها استثنائها ، وإن أراد صرح بدخولها ، وإذا شملها شملها الرهن إلا أن استثنائها .

وفى « الديوان » : إذا قاتل بكلها وكل ما فيها دخل ما فيها من شجر ونبت ودار وبيت وغار وبئر وعيّن ونحو ذلك ، وإن لم يقل : وكل ما فيها لم يدخل في الرهن إلا الأرض ، ولو قال : كلها ، وكذا إن رهن له الدار أو البيت أو الخص ولم يقل : بكل ما فيه وإن رهن الحمام أو الرحى أو المعصرة أو السفينة فكل ما يجره البيع يجره الرهن ، وكذا إن رهن له العبد أو الجمل أو نحو ذلك ، وإن رهن له الأشجار وعليها غلة لم تدرك ففيه قولان ، ويدرك المرتهن أن يعطيه الراهن ما يجره الرهن وما حدث عند المرتهن من الغلة والنمو فهو مثل الرهن الأول ، وقيل : ليس برهن ولا يدركه الراهن ، وقيل : يدركه أ هـ . بتصرف .

ويذكر الشهود ما حدث فيه من ثمار أو زرع أو نبات أو تحويل ونقص ،  
ويبينون أنها بصفة أو بتات ، لأن الأشياء إما أن تعرف بمشاهدة قطع  
بيت ، وإما بصفة ولقب ، هذا في بيع وهبة وإصداق وإيصاء ، ولا يحتاج  
الشهود في تبليغ الخبر لحاكم إلى ذكر صفة أو بتة في رهن لانتهاء إرسال  
الأمناء والإخراج من الملك ، . . . . .

( ويذكر الشهود ما حدث فيه ) أى فى الرهن ( من ثمار أو زرع أو  
نبات ) يندخل فى الرهن ( أو تحويل ) كتحويل نخلة أو شجرة من موضعها  
ولا تخرج بذلك عن الرهن ( أو نقص ، ويبينون ) فى البيع ونحوه غير  
الرهن بدليل قوله بعد : ولا يحتاج الشهود ( أنها ) أى الشهادة المفهومة  
من الشهود أو تلك الأشياء المشهود بها ( بصفة ) بوصف ، أى بأن وصفها  
لهم الراهن أو غيره ولم يعرفوها بعينها ( أو بتات ) أى أنهم عرفوها قطعاً  
بعينها ( لأن الأشياء إما أن تعرف بمشاهدة ) أى ( قطع ) أى معاينة ( وبتة )  
أى قطع ( وإما بصفة ولقب ) أى اسم ، سواء كان لقباً اصطلاحياً أم لا ،  
و ( هذا ) أى المذكور من تبين أنها بصفة أو بتات إنما يجب ( فى بيع وهبة  
وإصداق وإيصاء ) ونحو ذلك مما فيه خروج ملك وإرسال الأمناء أو ذهاب  
الحاكم بنفسه إليه ليراه .

( ولا يحتاج الشهود فى تبليغ الخبر ) أى الشهادة ( لحاكم إلى ذكر صفة  
أو بتة فى رهن لانتهاء إرسال ) لحاكم له ( الأمناء ) إلى الشيء المرهون  
( والإخراج من الملك ) فيحتاج إلى ذلك استحباباً حين البيع للرهن ،

وترهن الدور والبيوت والآبار والحمامات بكُلها ومُصالحها ، وrehن التسمية كبيعها ، ومن رهن جميع أصله في حدٍّ معروفٍ أو نصيباً منه ذكره بكله وما فيه من ناسٍ لناسٍ بحدوده بلا احتياج إلى ذكر ما فيه من كجبٍ ، والرهن كالبيع في الاحتياج وعدمه ، ولا يضيق على شهود بدمنة وذكر ما حدث فيها من ثمار وبناء وشجر مما يحتاج إليه الخاص إذا حدث فيه . . . . .

---

( وترهن الدور والبيوت والآبار والحمامات ) ونحو ذلك ( بكُلها ومُصالحها ) أى بذكر ذلك استحباباً ، وإن لم يذكر تبعها ذلك كالبيع والرهن كالبيع ( ورهن التسمية ) عند المجيز ( كبيعها ) يجوز حيث يجوز بيعها ويمنع حيث يمنع ويحدد الكل ليعلم السامع أن التسمية من الكل على حدٍّ ما مر في البيع إلا أن رهن تسمية من دمنة فلا يحتاج إلى حد ( ومن رهن جميع أصله في حدٍّ معروف ) كترية كذا أو موضع كذا ( أو نصيباً منه ذكره بكله وما فيه من ناسٍ لناسٍ ) ومن ناسٍ ناسٍ ( بحدوده ) على حدٍّ ما مر في البيع وجوباً وجوازاً وتفصيلاً وخلافاً ، ( بلا احتياج إلى ذكر ما فيه من كجبٍ ) وغار .

( والرهن كالبيع في الاحتياج وعدمه ) تفصيلاً وخلافاً ( ولا يضيق على شهود بدمنة ) هى في العرف ما يهلكه الإنسان في أقليم كبير أو صغير كبلاد ميزاب وكنفوسة وكحوزة ، وذلك أن يقول : انى رهننت له ما في ميزاب أو ما في نفوسة أو نحو ذلك فيقال انه رهن له دمنته التى في كذا ، أو يقول : رهننت له دمنتى في ميزاب أو نفوسة أو نحو ذلك ( وذكر ما حدث فيها من ثمار وبناء وشجر مما يحتاج إليه ) الرهن ( الخاص إذا حدث فيه ) المذكورات

## أوزالت عنه •

( أوزالت عنه ) لأن الدمنة عامة والعموم يصلح دخول المخصوص فيه وبقيدته ولا يبطله ، وإذا وجب استثناء شيء في البيع أو الرهن أو غيرها ولم يستثن في العقدة لم يحكم الحاكم بصحة العقد ولو علم أن العقد كان على غير دخول المستثنى ، وإن أمضياه برضاها مضى ، ولا يلزم نكر الصفة أو البتات في الدمنة لثلا يقع الحرج عليهم لأنهم ربما يخطئون فيقدح ذلك في شهادتهم ، وقد أمروا أن يأتوا بالشهادة على وجهها ، ولا يحتاج الحاكم إذا أراد أن يحكم لأحد بالدمنة أو يقعه فيها أو يحلفه عليها إلى إرسال الأمانة لما في ذلك من الحرج ، ونكر الشيخ في آخر أحكام الرهن : أنه إذا رهن رجل لرجل غداً أو بستاناً ثم خرج غيه بئر أو جب أو غار لم يعرف به حال الرهن فلا يضر الرهن ، ويكون ذلك رهناً يباع مع الرهن كالجنين في بطن أمه ، ويذكره الشهود إذا بلغوا خبر الرهن ويذكره المرتهن في دعوته ، وكذا البيع والصداق يدخل ذلك إن لم يذكره ، فإنه لم يوصل إلى معرفة ذلك كما لم يوصل إلى معرفة الجنين .

## فصل

• • • • •

## فصل

### في شروط الرهن عند العقد او بعده

ولم يذكر شرط ايقاع الرهن ، وفكره في « الديوان » اذ قالوا : من باع واشترط ان يرهن له موطناً في الثمن معيناً او غير معين فليتم له شرطه ، وان ابقى بطل البيع ، وقيل : صح وجبر ان يرهن ، وقيل : لا يجبر ، وقيل : يوقف البيع الى تمام الشرط ، وان كان الشيء المتفق على رهنه لغير المشتري وقد علم المرتهن ان اذن له صاحبه جاز والا لم يجز ، وصح البيع ، وان لم يعلم المرتهن ان الرهن لغير المشتري فبقيل : يدرك عليه ان يرهن له من ماله ، وقيل : لا يدرك ، وان عين له ما يرهنه له فتلغ قبل ان يرهنه بما جاء من قبل الله فالبيع جائز ولا يدرك ان يرهن له شيئاً وان تلغ بما جاء من قبله فانه يدرك عليه مثل ذلك ، وكذا ان ائلفه من يقدر ان يغرمه ، وان كان الشيء المتفق على رهنه بشراء فانفسخ او خرج فيه عيب غردّه لم يدرك عليه ان يرهن له شيئاً ، وقيل : يدرك ، وكذا ان استحق ذلك الشيء المتفق على رهنه او بعضه استحقه المرتهن لنفسه او لمن ولي امره

جاز لمرتته من شروط الرهن عند عقده أن يقول راهنه لشهوده :

الرهن بيد المرتته إلى آخر حقه ، ولا له بقية وزيادة إلا في الثمن ، .

أو استحقته على الراهن من ولى أمره أو غيره أو وجه الأجر أو كان ضالة أو لقطه أو حراماً أو حراً أدرك أن يرهن له غيره ، وإن قال : سأرهن لك غيره فأمسك فلا يشتغل به ، وإن تغير بفعله أو بفعل غيره أو بالسعر فتشاحت أن يرهن له غيره فالقول قول المشتري إن كان التغير نقصان القبية ، وإن زادت قيمته فليرهنه له .

و ( جاز لمرتته من شروط الرهن عند عقده ) أى عقد الرهن ( أن يقول راهنه ) أى راهن الرهن أو راهن المرتته أى الذى ارتهن للمرتته ، ومعنى جواز ذلك أنه يضى للمرتته قول الراهن كذا وكذا ، أو أنه جاز له أن يدعو الراهن إلى أن يقول ( لشهوده : الرهن بيد المرتته إلى آخر حقه ) بمعنى أنه لا يفسخ الرهن من يده بإعطاء الراهن بعض دينه بل يبيع الرهن فى البعض الآخر ( ولا له ) مقتضى الظاهر أن يقول : ولا لى لكنه التفت التفتا سلكياً من التكلم إلى الغيبة كانه قال : ولا للراهن وهو المتكلم المستشهد للشهود ( بقية وزيادة ) هما واحد إلا أنه اعتبر ما فضل باقياً للراهن ( إلا فى الثمن ) نفى بلا وهى مهلة داخلة على الجملة الاسمية لأن ما قبلها فى معنى النفى كانه قال : لا خروج للرهن من يد المرتته إلى آخر حقه ولا له بقية وزيادة إلا فى الثمن بمعنى أن له أن يبيع الرهن كله ولو كان يفىء بعضه بحقه كله أو نفى بها نظراً إلى النفى فى قوله : ولا له من آفة الخ بعد .



فإن باعه بنفسه أو أمر به أو التزمنى أو الرهن ولا له من آفة تصيبه .  
وللمرتهن اشتراط كل " ، . . . . .

( فإن باعه بنفسه ) هذا من جملة كلام الراهن ، أى ويعدها اشترطت للراهن ما ذكر ، فإن باعه بنفسه ( أو أمر به ) أى بالبيع ( أو التزمنى ) أى طالبنى بحقه ( أو ) التزم ( الرهن ) أى قصد أن يبيعه غله ذلك ؛ وإذا قال الراهن : هذا فللمرتهن أن يلتزم واحد بعدما التزم آخر ، ويكرر ذلك ( ولا له من آفة تصيبه ) أى ولا للراهن مقتضى الظاهر ولا لى على حد ما مر حساب من آفة تصيب الرهن ، بل أن أصابته آفة فقد أصابته عليه ولا يذهب من حق المرتهن شيء بها ، فإذا قال الراهن ما ذكره المصنف قال المرتهن : قبلت ذلك وللراهن أن يخاطب المرتهن فى ذلك بمسمع الشهود بأن يقول : الرهن فى يدك الى آخر حقتك ولا لى بقية وزيادة الا فى الثمن ، فإن بعته بنفسك أو أمرت به أو التزمتنى أو التزمت الرهن فلك ذلك ولا لى من آفة تصيبه .

وقال مالك : لا يجوز له بيع الرهن الا ان اذن له الراهن بعد العقد ، وان اذن فى العقد فلا يجوز ، لأن الاذن منفعة زادها الراهن له فهو هدية مديان ، ويبحث فيه بأنه ليس هدية مديان بل أمر مباح مشروط فى العقد بل انما يشبه الهدية ان اذن بعد العقد ، والذي عندنا أن الاذن فى البيع يجوز مطلقاً ، ( وللمرتهن اشتراط كل ) فيقول الراهن : قبلت هذه الشروط على نفسى ، ويجوز غير تلك الالفاظ مما يؤدى معناها بالعربية أو بالعجبية باختصار أو اطالة مطلقاً ، ويباع بالصالحات وغيره وأن لا ينسخ بطول الاجل وان لا يكون سخيّاً وان يبيع بالحال بلا قبض ثمن فى المجلس ، وان لم يشترط هذه الامور التى ذكرتها باع بالقبض ، وقيل : يجوز بال طول ، وباع

يشترط كونه بيده إلى آخر حقه انفسخ و زال حكمه من يده إذا قبض من دينه ولو يسيراً وفيه بحث فإنه إذا حبس في الدين وبعضه لم يزل محبوساً إلى آخر حق المرتهن ، وإن لم يشترط ذلك . . . . .

كل الرهن ان امكته وباع بالذهب والفضة ، وكان سخرية إذا كان موجب السخرية ، وله ان يشترط البيع بغير العناتير والدراهم ، والبيع بعاجل أو أجل أو بخيار إلى أجل معلوم بعد أجل الخيار أو عاجل بعده أو أجل بعده .

وان لم ( يشترط كونه بيده إلى آخر حقه انفسخ ) الرهن ( و زال حكمه من يده إذا قبض من دينه ولو يسيراً ) من غريمه أو نائبه ولا يجد بيع الرهن بعد ، بل يرده إليه ويطلبه ببقية دينه ، كذا قالوا ( وفيه بحث فإنه إذا حبس في الدين وبعضه ) أي علق في مجموع الدين وفي كل جزء من اجزائه لالاضافة في قوله : بعض للاستغراق كانه قال : وأبعاضه ، وفي النسخ أو بعضه بهزة وواو وهي بمعنى الواو ( لم يزل محبوساً إلى آخر حق المرتهن ، وإن لم يشترط ذلك ) المذكور من كونه في يده إلى آخر حقه ، فان بيع في مجموع الدين صح ، وان أخذ بعض الدين وبيع الرهن في باقى الدين صح ، كما أنه إذا قلت اعتقت عبدي صعت على أن مجموع العبد معتق أن كل جزء منه معتق ، وإذا قلت : أعجبتنى زوجي وكان جسها كله حسناً صدق على أن مجموعها أعجبك وأن كل عضو أعجبك ، وإذا قلت : اعتقت مبيدتي صدق أن مجموعهم معتق وإن كل واحد معتق . .

كحبس التركة عن الوارث حتى يؤدي ما على ميتته ، نعم إذا حبس في  
جملة انفسخ بأخذه شيئاً لأنه علق إلى جملة إن لم يشترط إلى آخر  
حقه ، و . . . . .

وإذا قلت : جاء الزيدون صدق أن مجموعهم جاعوا ، وإن كل واحد جاء ،  
وهذا لا يختل في الجمع واسم الجمع ، فإن الأصل فيهما تسليط الحكم على  
كل فرد فيثبت الحكم للمجموع بثبوته لجميع الأفراد ولو اختلفا من حيث إن  
الجمع بمنزلة قولك : ثبت الحكم لهذا ولهذا ولهذا واسم الجمع بمنزلة قولك :  
ثبت الحكم لكل الصادق بكل فرد ، ومقابل ذلك الأصل الحكم بالمجموع بحيث  
أن بعض الأفراد لا يثبت له الحكم ، فإذا أطلق الجمع أو اسمه أو الأفراد  
المتعاطفة في الرهن حمل ذلك على ما هو الأصل فيعلق الرهن بكل فرد فرد  
من الدين حتى يتم الكل فيحبس الرهن حتى تبرأ ذمته من الدين  
( كحبس التركة عن الوارث ) لا يرث منها شيئاً ولا تقسم ( حتى يؤدي ما على  
ميتته ) من الحقوق التي تخرج من الكل ، يؤديها من الكل والتي من الثلث  
يؤديها من الثلث .

( نعم إذا حبس ) الرهن ( في جملة ) ولم يحبس في كل فرد فرد ( انفسخ  
بأخذه شيئاً ) ولو يسيراً من دينه من الرهن ( لأنه علق إلى جملة إن لم يشترط )  
كونه بيده ( إلى آخر حقه ) يعني أنه إذا أطلق الرهن ولم يشترط ذلك انصرف  
إطلاقه إلى جملة الدين لا إلى كل فرد فرد ولا إلى كل فرد فرد وإلى الجملة  
فيكون إذا أخذ شيئاً منه لم يكن الدين موجوداً كل بل بعضه برئت منه الذمة  
فلم يصح بيع الرهن لأنه في الكل والكل غير موجود ، والجملة تعدم بعدم  
الجزء ، وإنما الموجود بعد عدم الجزء البعض لا الجملة ، ( و ) كونه معلقاً إلى

هو المختار عندنا ، . . . . .

جهلته اذ لم يشترط الى آخر حقه ( هو المختار عندنا ) ووجهه ان المجمع عليه  
أولى من المختلف فيه ، فان الرهن يباع في الكل اجماعاً ، وأما في البعض فهو  
مسألة الخلاف ، وقال غيرنا : انه اذا اطلق ولم يشترط الى آخر حقه علق  
الى كل فرد فرد فلا ينفسخ ، ولو أخذ من اثنين ما أخذ فله بيعه في الباقي  
ولو قل " على ما يأتي ان شاء الله تعالى وعز وجل وهو واضح لان الأصل في  
الحكم الكلية ، وهي أن يكون لكل فرد فرد .

واعلم ان بيع بعض الرهن وقضاء ثمنه في بعض الدين حكمه حكم أخذ  
بعضه عن الراهن ، وفي « المنهاج » : اختلفوا ان كان الرهن يتجزى بلا ضرر  
وسلم الراهن بعض ما عليه ، فقيل : ان طلب ان يأخذ من الرهن بقدر ما  
أدى من الحق جاز له ، وقيل : الرهن كله ثابت غيباً بقى منه لانه معتقل فيه  
حتى يفكه بجميع ما رهن فيه ، وان كان يتجزى يقسم أو عند لا يكيل أو وزن  
غالباً أكثر انه ان كان لا ينقسم ولا يتجزى الا بالضرر كسيف أو ثوب فلا يمكن  
للراهن أخذ بعضه فلا ينفك من الرهن الا بدمع جميع ما رهن فيه ، وان شرط  
ان لم يأت به بحتة الى وقت كذا بباعه واستوفى حقه جاز ، وقيل : لا ، ولا يبيعه  
الا برأى رآه أو الناحك فيجعل الحاكم الخيار في رهنه وفي اتهام فعله وكان  
بمسا فيه على الخلف ، ومن ارتهن من أحد ما قيمته ألف على أن يقرضه ألفاً  
فتلف قبل القرض ضمن لراهنه ألفاً لانه ليس أمله ، ومن مات وعليه بناية  
ألف لعشرة رجال لكل عشرة آلاف وقد أخذ أحدهم منه رهناً بمائة رده  
أو مثله ان تلف هو أو ثمنه ، ثم هو واحد منهم ، وان لم يترك الا الذي  
يسوى مائة فهو له لانه في يده ، وقيل : هو أحق به من الغرماء على الوجهين .

وفائدة اشتراطه أن ليس للراهن بقية أو زيادة من الرهن إلا في النقدين  
احتمال تعلق الدين بجملة أو بقدره منه ، فإذا تعلق بها جاز بيعه في كل  
الدين ، ولو أقل من الرهن ، . . . . .

( وفائدة اشتراطه أن ليس للراهن بقية أو زيادة من الرهن إلا في النقدين )  
المبيع بهما الذهب والفضة الموزونين أو المسككين ، وسواء كان الدين من  
جنسهما أو كان من غير جنسهما فيباع الرهن بهما ويشترى بهما جنس الدين ،  
وقيل : يباع بجنس الدين ، وعلى هذا يقول : ليس للراهن بقية أو زيادة من  
الرهن إلا فيما يباع به ، وذكره النقتين هنا تفسيرا لذكره الثمن هناك ، اذ  
قال : ولا له بقية وزيادة إلا في الثمن ، والأولى أن يذكر هنا لفظ الثمن فيكون  
اللفظ عاما للنقدين وغيرهما مما يكون ثمنًا يقبضه المرتهن ، ولكن خص النقدين  
لأنهما الأصل في البيع ، وعبر هنا بـ أو بين البقية والزيادة ، وهناك  
بالواو ليفيد أن الواو بمعنى « أو » أو يشير إلى أن المسا صدق واحد ،  
لأن معنى الأول لا له بقية ولا له زيادة ، ومعنى الثاني أيتهما فرض من  
الزيادة أو البقية لم يجدها ، والفرق بين القيمة والزيادة أنها راجع إلى لفظ  
اللافظ أي يقول : ليس لى بقية ، أو يقول : ليس لى زيادة ، وأما إلى  
المفهوم ، فإن ما خرج عن مقدار الدين من الرهن باعتبار أنه بقى بعدما  
قابل المقدار يسمى بقية ، وباعتبار أنه زائد على ما قابل المقدار يسمى  
زيادة والمسا صدق واحد ( احتمال تعلق الدين بجملته ) أي جملة الرهن  
( أو بقدره منه ) أي بقدر الدين من الرهن .

( فإذا ) قلنا ( تعلق بها ) أي بجملة الرهن ( جاز بيعه ) أي بيع  
الرهن ( في كل الدين ، ولو ) كان كل الدين ( أقل من الرهن ) فيصح

وإن تعلّق بقدره منه لم يجز للمرتهن أن يبيع منه إلا قدر دينه إن لم  
يشترط ذلك ، واختير ذلك كالأول وعود عليه ، . . . . .

أن يباع ما قيمته ألف دينار في دينار واحد ، ( وإن ) قلنا  
( تعلّق بقدره منه لم يجز للمرتهن أن يبيع منه إلا قدر دينه ) أى ما يقاربه  
بحسب الامكان ، فإن باع أكثر وقد أمكنه بيع المقدار بطل البيع وانفسخ  
الرهن ( إن لم يشترط ذلك ) المذكور من أنه ليس للراهن زيادة أو بقية إلا في  
الثمن ، وإذا اشترط ذلك زال الاحتمال وباع الرهن كله ان شاء في الدين  
الذى هو أقل من الرهن إلا أنه ينبغي له أن يبيع المقدار أو ما يقاربه بحسب  
الامكان ، كذا قيل ، فيكون تعلّقه بالجملة عند الاشتراط بمعنى أن له بيعه  
كله وإن له بيع بعضه ، ( واختير ذلك ) المذكور من أنه إن لم يشترط احتمال  
التعلّق بالجملة أو بالمقدار فلا يقوى على بيع الكل في أقل منه ( كالأول ) الذى  
هو المختار الذى هو تعلّقه الى جملة ، ان لم يشترط الى آخر حقه ،  
( وعود عليه ) ، ومقابلته قول قومنا : أنه ان لم يشترط أنه ليس له زيادة  
ولا بقية إلا في الثمن انصرف اطلاقه الى تعلّقه بالجملة فيجوز بيعه كله في  
أقل منه .

قال ابن عرفة : كل جزء من الرهن بكل جزء من الدين الذى هو رهن  
غيه أى في الدين كله في كل جزء من الرهن ان اتحد مالك الدين ومن ارتهن  
داراً من رجلين صفقة واحدة في دين لهما ولا شركة بينهما فمضى أحدهما كل  
حقه أخذ حصته من الدار ، وفي « مدونة » مالك : من ارتهن دابة أو داراً  
أو ثوباً فاستحق نصف ذلك من يد المرتهن فباقيه رهن بجهيع الحق ، وفي

واشتراطه على الراهن إن باع أو أمر ببيعه جاز لأنه لو لم يشترطه انفسخ إذا أمر من يبيعه كالوكالة إذا وكل الوكيل وكيلًا على ما دل عليه بلا إذن مولاه كما مر واشتراطه عليه أن يقول : إن لزمنى أو الرهن جاز له لأنه يحتمل أن يكون براءة . . . . .

---

« المختصر » : : وإذا قضى بعض الدين أو سقط فجميع الدين فيها بقى ، ولا يدرك الراهن أن يرد له من الرهن ما يقبل ما مضى من الدين أو سقط إلا أن رضى المرتهن ، قال العاصمى :

والرهن محبوس بباقى ما وقّع فيه ولا يرد قدر ما انتفع

( واشتراطه ) أى المرتهن ( على الراهن إن باع ) هو أى المرتهن المتكلم ، ومقتضى الظاهر أن يقول : واشتراطه على الراهن أن يبعث لأنه يقول فى اشتراطه أن يبعث وكذا فى قوله : ( أو أمر ببيعه جاز ) يقصد ويفعل ( لأنه لو لم يشترطه ) أى جواز بيعه والأمر ببيعه ( انفسخ إذا أمر من يبيعه ) ولو أمر الراهن ، وقيل : لا يفسخ حتى يبيعه المأمور ( كالوكالة إذا وكل الوكيل وكيلًا على ما وكل عليه بلا إذن مولاه ) بطل فعل وكيل الوكيل وانفسخت وكالته ( كما مر ) فى الكلام على الوكالة فى البيع ، وقيل : كل ما يفعله الوكيل يفعله بنفسه أو بأمره أو بوكالته ، وقيل : يجوز للمرتهن أن يأمر ببيع الرهن .

( واشتراطه عليه أن يقول : إن لزمنى أو ) التزم ( الرهن جاز له ) يقصد ويفعل ( لأنه ) أى الشأن أو الرهن ( يحتمل ) هو أى الرهن ( أن يكون براءة

للاهن وعدمها ، فإن قلنا لم يكن براءة له جاز له أن يطالب بدينه أيهما أراد ، فيكون بيده ثقة بحقه كتعلق الحق بالضامن والمضمون عنه كما مر ، فذهب أحدهما لا يبطل حقه ، وعلى الاحتمال الأول ذهب الدين بذهب الرهن لقوله عليه الصلاة والسلام : « الرهن بما فيه » (١) . . .

للاهن وعدمها ) أى عدم البراءة ( فإن قلنا : لم يكن براءة له جاز له أن يطالب بدينه أيهما أراد ) الراهن أو المرتهن ( فيكون ) الرهن ( بيده ثقة بحقه ) أى محافظة له وتقوية وهو قول عزان بن الصقر كما ذكره الشيخ بعد فيكون كالأمانة غلبت للراهن حينئذ من الدين حظ لأنه كالضامن فلا يذهب الدين بذهابه كما لا يذهب بموت الضامن ولو لم يشترط ذلك على هذا الاحتمال فتعلقه يلتزم الرهن وله بعد التزامه أن يلتزم الرهن وبالعكس ، وهكذا يتردد بينهما ما لم يكمل دينه ( كتعلق الحق بالضامن والمضمون عنه ) فى قول حتى يشترط المحول عنه براءته بالحميل ( كما مر ) فى أبواب الحماله ، وتقدم قول أن المحول عنه برىء بالحميل ولو لم يشترط ذلك ( فذهب أحدهما ) الرهن أو الراهن ( لا يبطل حقه وعلى الاحتمال الأول ) وهو كونه براءة للراهن وهو مذهب أصحابنا ( ذهب الدين بذهب الرهن ) لا بذهب الراهن لأن الذى هو ثقة هو الرهن ( لقوله عليه الصلاة والسلام : « الرهن » ) يذهب ( بما فيه ) من الدين « (١) فإذا ثبت الاحتمالان فليخرج المرتهن منهما باشتراط لزوم أيهما

(١) تقدم ذكره .



فإن لم يشترط ذلك انفسخ إذا لزم الراهن وعليه العمل أيضاً ، ولا تنصب  
خصومة في دين فيه رهن أو حميل إن لم يشترط لزوم من شاء  
منهما ، \* \* \* \* \*

شأن فلا ينفسخ الرهن بالتزام الراهن ولا يحوم حول المرتين الشك في ذهب  
ماله بذهب الراهن أو الرهن .

( فإن لم يشترط ذلك انفسخ ) الرهن ( إذا لزم الراهن ، وعليه العمل  
أيضاً ، ولا تنصب خصومه في دين فيه رهن أو حميل أن لم يشترط لزوم من  
شأن منهما ) \* .

وفي « الأثر » : لا ينصب الحاكم الخصومة في الدين الذي وضع فيه  
الرهن لأن الرهن بمنزلة البراءة للراهن من الدين ، أي إلا أن شرط لزوم من  
شأن منهما فإنه ينصبها ليخلص له حقه منه لأن له مطالبة ، وقيل : له أن  
يلزم أيهما شاء ولو لم يشترط بناء على أن الرهن ليس براءة للراهن ،  
ونستفيد من هذا القول ومن ثبوت جواز لزوم أيهما أراد إذا اشترط ذلك  
أنه يجوز أن يأخذ الضمين مع الرهن لأن الرهن على هذا القول وعلى  
الاشتراط لا يكون براءة للراهن ، فإذا لم يبرأ به جازت مطالبة وأخذ الضمين  
عنه ، وإذا لم يشترط فعندنا لا يجتمع الضمان والرهن ، فإن عقداً معاً بطلاً ،  
وإن رتب بطل الآخر .

وفي « الديوان » : أن اشترط الحميل مرضياً له ثم استمسك به أن يعطيه  
الحميل فلا يعرك عليه وإن شرط الرهن غاعطاه حميلاً وتمسك أن يرهن له  
فله ذلك ، وهذا الحديث صريح في أن الرهن براءة للراهن ، ولما كان الرهن  
براءة للراهن لم يجز أن ينصب الحاكم الخصومة في الدين الذي فيه الرهن ،

واشتراطه ان لا تلزمه آفة تصيب الرهن ، لانه ان لم يشترط ذلك ذهب  
دينه بذهابه ، وإن شرطاً رهناً يباع على الأجل ولم ينكر بعده لم يبعه  
بعده إن فاتته عنده وكان سخرية ، فإذا ماتا جاز لو ارث المرتهن بيمه ، وكذا  
إن رهن في عاجل رهناً يباع متى شاء . . . . .

ومذهب اصحابنا أن الرهن براءة للراهن لا ثقة وأنه محبوس في كل جزء من  
الدين لا في جملة الدين فقط ، وأن الدين متعلق بمقتارده من الرهن لا بجملة  
الرهن .

( واشتراطه ان لا تلزمه آفة تصيب الرهن لانه ان لم يشترط ذلك ) وذهب  
الرهن ( ذهب دينه بذهابه ) لحديث « الرهن بما فيه » ، وقيل : يذهب بذهابه ،  
واذا اشترط لم يذهب بذهابه جزماً بلا خلاف إذ المؤمنون على شروطهم ما لم  
تحرم حلالاً أو تحل حراماً ، وإن شرط نوعاً من الآفات أن لا تصيبه أو أن لا  
تصيبه الآفات الا في تسمية أو عدد من الدين أو تسمية أو بعض من الرهن  
جاز ، ( وإن شرطاً رهناً يباع على الأجل ولم ينكر ) أنه يباع ( بعده لم يبعه  
بعده إن فاتته ) البيع ( عنده ) ، فإذا حل الأجل سارع إلى بيعه بحسب  
الامكان ، وإن أمكنه الشروع فيه فتأخر أو تباطأ بجزمه بعد الاسراع بالشروع  
فيه وقد أمكن جزمه شرعاً فلا يبعه ( وكان ) رهناً ( سخرية ) . منسوبة إلى  
السرخيائه وهي الاستهزاء إذ كان لا يقدر على بيعه في حينه بعد فواته لكن  
يكون عنده .

( فإذا ماتا ) أي الراهن والمرتهن ( جاز لو ارث المرتهن بيمه ) وقيل :  
أن مات الراهن بامه المرتهن أو مات المرتهن أو ماتا بامه ورثة المرتهن ،  
( وكذا إن رهن في ) حق ( عاجل ) أو أجل بعد حلوله ( رهناً يباع متى شاء )

إلى أجل كذا ، يبيعه عنده وإلا لم يجز بعده وكان سخرى ، وإن رهن لأجل  
كذا كان رهنا باليد ولا يباع عنده وينفسخ إذا حل ، وجاز كونه سخرى  
بعد كونه مؤجلاً كعكسه باتفاقهما ، . . . . .

المرتهن ( إلى أجل كذا يبيعه ) المرتهن ( عنده ) أى عند حضور طرف الأجل ،  
وبالأولى يجوز بيعه فى الأجل قبل حضور آخره كمن أجل لبيعه من وقته الذى  
هو رجب مثلاً إلى تمام رمضان فله بيعه فى رجب أو شعبان أو رمضان  
ما لم ينسلخ ويجوز أن يريد بقوله عنده الأجل كله لا طرفه الذى حدد به  
( والا ) بيعه حتى انسلخ الأجل ( لم يجز ) بيعه ( بعده وكان سخرى ) يبيعه  
ورثة المرتهن إذا مات هو والراهن ، وقيل : إذا مات أحدهما بيع .

( وإن رهن لأجل كذا ) بأن يقول : هو رهن فى يديك إلى وقت كذا  
( كان رهناً باليد ) يبريه من حلف أن يقع الرهن ويحنث من حلف أن لا يقع ،  
وفائدته ذلك ، أو أن يفعل ذلك لغرض أن يمنع الراهن ذلك الرهن عن ظالم  
أو عن أبيه أو عن الغرماء فى ذلك الوقت ولو كانوا يستوون إليه بعد أو لغرض  
من الأغراض أو لئلا يدخل فى الصداق أن أصدق ماله كله أو فعلاً ذلك للجهن  
والا فلا يباع فى الأجل ولا بعده كما قال ( ولا يباع عنده ) أى فى الأجل  
( وينفسخ إذا حل ) نيرده للراهن إذا حل .

( و ) فى « الأثر » : ( جاز كونه سخرى ) أى غير مؤجل لقوله :  
( بعد كونه مؤجلاً ) هو كونه مؤجلاً بعد كونه سخرى أى غير مؤجل  
( باتفاقهما ) وكذا كل ما يكون به الرهن سخرى يفعل فيكون سخرى  
ويزال ويجعل غير سخرى ولو تكرر مراراً بأن يجعل سخرى بعد كونه غير

**وكذا شروطه تثبت بعد عدم ، وتزال بعد ثبوت وإن بوكلائهما لا بأحدهما فقط ، فما جاز منها عند العقد جاز بعده . . . . .**

سخرى ، ثم يجعل غير سخرى ثم يجعل سخرى وهكذا . ( وكذا شروطه تثبت بعد عدم وتزال بعد ثبوت ) ولو تكرر ذلك مراراً كثيرة : ( وإن ) كان ذلك ( وكلاهما لا ) يصح ذلك ( بأحدهما ) أو بوكيله ( فقط ) لحديث : « المؤمنون على شروطهم » (١) ( فما جاز منها ) أى من الشروط : ( عند العقد جاز ) باتفاقهما . ( بعده ) أى بعد العقد قبل حلول الأجل وبعده وبعد العقد بلا أجل الدين ، وفى « الديوان » : أن اتفقا فنزعا الأجل جاز وكان سخرى ، وكذا أن أجلا له أجلين أو ثلاثة فاتفقا على نزع بعض الأجل دون بعض على هذا الحال أى يجوز ذلك ولم يريدوا رحمهم الله أن يكون سخرى ، وإن كان الرهن بلا أجل فلهما أن يتفقا على أجل ، وقيل : لا إلا أن أفسخاه وجددا له الرهن ، وإن كان أجل واتفقا أن يؤجل أجل تونه أو بعده جاز ، وتجوز شروط الرهن كلها بين الراهن والمسلط لا بين المسلط والمرتهن ، وإن اتفق أحد الراهين مع المرتهن أو المسلط أو أحد المرتهنين مع الراهن على الشروط جاز فى نصيبه .

وإذا بلغ الطفل أو اتفق المجنون مرتهناً أو راهناً فأراد تجديد الشروط جاز وكذا كل ما يجوز فى الرهن يجوز فى بعضه ، وفى شيء واحد أن تعدد الرهن ، وإن رهن لرجلين فأجل لأحدهما دون الآخر جاز أن كان مما يجوز بيع التسمية منه ، ويبيع الذى أجل له نصيبه ويكون نصيب الآخر سخرى ، وإن كان مما يجوز بيع التسمية منه وقف كله ، وإن كان مما يجوز فيه بيع

(١) تقدم ذكره .

— W —

## فصل

السخرى ما لم يشترط عند عقده بيعه عند الأجل أو بعده . .

## فصل

الرهن ( السخرى ) المذكور في الأثر المتقدم ( ما لم يشترط عند عقده بيعه عند الأجل أو بعده ) وإنما قيدته بالأثر لأن الرهن قد يكون سخرى يغير الصفة المذكورة في الأثر كما مر ، فلو أطلقناه لتنافى هذا وما مر ، وقيل : أن الرهن لا يكون سخرى ولو لم ينكرا عند الأجل ولا بعده ولا يكون سخرى بشيء ما ، غيباع مطلقاً عند الأجل أو بعده لأنه يعقد لذلك إلا أن شرطاً شرطاً فلهما شرطهما ومما يكون به الرهن سخرى أن لا يجعل له أجلاً أو يجعل له أجلاً مجهولاً كالحصاد ، ومثل أن يقول أجل كذا أو أجل كذا أو أجل كذا فإن لم تبع فيه فلا تبع إلى أجل كذا ، وإنما يحتاج للأجل في الرهن في دين لم يحل ، وأما ما حل كلاً يحتاج رهنه إلى أجل ، وقيل : يحتاج كما في « الديوان » :

وكذا ما لا أجل له أصلاً ، وإن قال : بع وقت شئت جبار ، وإن جعل

فإذا مات باعه وارث المرتهن كما مر ، وجوز بموت أحدهما ، وكذا النسل  
الحادث في الحيوان بعد رهنه في حكم السخري ، . . . . .

أجلا يفسد مثل التين والبطيخ بطل الرهن من أصله ، وقيل : جائز ، فقيل :  
يذهب الرهن بفساده ، وقيل : إذا خيف فساد به بيع ، وإنما يؤجل مدة لا  
يفسد فيها ، وقيل : أن أجل أجلا يفسد فيه بيع وأمسك الثمن إلى وقت  
حلول أجل الدين فيقتضيه ، ولفظ « الحيوان » : وإن أجل له أجلا أقل من  
ثلاثة أيام فلا يجوز ، ومنهم من يقول : جائز ، وإن جعل له أجلا ألف سنة أو  
ما لا يعيشه أو ما لا يعيشه الشيء المرهون فلا يجوز ذلك الأجل ، وإن رهن  
له ما يسرع فساد به مثل التين أو البطيخ أو ما أشبه ذلك فليجعل له أجلا لا  
يفسد فيه ذلك الشيء ، وإن جعل له أجلا يفسد فيه ذلك الشيء فلا  
يجوز ، ومنهم من يقول : جائز . . ، وإذا جعل الأجل أقل من ثلاثة  
أيام لم يجز ، وقيل : جائز وهو الصحيح عندي .

وإذا صح أن الرهن سخرياً ( فإذا مات ) أي الراهن والمرتهن ( باعه  
وارث المرتهن ) ووارث الوارث وهكذا ما لم يبيع ( كما مر ) قبل الفصل إذا قال :  
فإذا مات جائز لو ارث المرتهن بيعه ( وجوز ) بيعه ( بموت أحدهما ) فإن مات  
الراهن باعه المرتهن ، وإن مات المرتهن باعه وارثه ، وفي « الديوان » : وإن  
استمسك المرتهن بالراهن أن يجعل للرهن السخري أجلا يبيعه فيه ويستوفي  
رأس ماله فليس عليه ذلك ، ومنهم من يرخص ، وإذا اتفقا على بيع السخري  
جائز ( وكذا النسل الحادث في ) بطن ( الحيوان بعد رهنه في حكم السخري )  
لا يباع إلا بعد موتهما وجوز بموت أحدهما لأنه لم يشترط للنسل الحادث  
بيعه عند الأجل وبعده ، فلو شرط قبل حدوثه أو بعده لم يكن سخرياً ، وأما ما

ويرهن في عاجل رهناً يباع متى شاء المرتهن ، وإن وقتت لبيعه لم يصح ،

وجوز ، . . . . .

كان في البطن وقت عقد الرهن غليس سخرية إلا ان كان الرهن سخرية ، وأما  
سائر غلات الحيوان فليست سخرية ولو حدثت بعد العقد إلا أن كان  
الرهن سخرية .

( ويرهن في عاجل ) وآجل بعد الأجل ( رهناً يباع متى شاء المرتهن )  
كما ان أصله وهو الدين يقبضه متى شاء ( وإن وقتت لبيعه لم يصح ) لأن المعين  
لا تقبله الذمة ولأنه لا وقت لأصله وهو الدين العاجل ولا تأخير له وقد قيل بأن  
الأجل في القرض لا يثبت ولو اتفقا عليه فلمقرض طلبه متى شاء ، ( وجوز )  
لأن المؤمنين على شروطهم ، والشرط هنا في تأخير الرهن فقط فلمرتهن طلب  
الراهن قبل أجل الرهن ، وأما بعده فلا إلا ان اشترط أن يطلب أيها شاء وهو  
الصحيح عندي ، اذ لا مانع من توقيت لشيء دون أصله ، ولأنه لو جعل صاحب  
الدين العاجل أجلاً لهذا العاجل بعد كونه عاجلاً ورضى الغريم لجاز ، وان  
رهن في مؤجل على أن يبيع المرتهن قبل أجل الدين ويقبضه ويقضيه أو يقبضه  
حتى يحل الأجل فيقضيه أو يبيعه لأجل الدين ، فإذا حل قبضه وقضاه فقولان ،  
وفي « الديوان » : يجعل أجلاً معلوماً يبيع فيه المرتهن قبل أجل الدين أو بعده  
أو معه ، فان كان قبله باع الرهن وأمسك الثمن وقضاه في ماله ، وإذا  
جعلاه قبل الأجل أو بعده قال قبله بكذا أو بعده بكذا ، وقيل : لا يحتاج الى  
التوقيت بكذا بعده ولكن يقول : أبيع عند الأجل وبعده .

وقيل : لا يحتاج قبله ولكن يقول : أبيع قبل الأجل ، وان لم يذكر  
الراهن الأجل وفكره المرتهن أو غيره من الناس أو لم يذكره وذكره غيرهما



وإن أعطى ضميماً في حق عاجل فاشتراط أن لا يحل عليه ما ضمنه لأجل كذا جاز ولا يدركه عليه ربه حتى يحل الأجل الذي ضمن إليه ، ويلزمه ما التزم ، وتأخير الحمال لا يوجب تأخير الدين حيث جاز لربه لزوم أيهما شاء ، وإن قال : رهن لك هذا كما رهن فلان لفلان . . . . .

أو ذكره الراهن فقط لم يجز إلا أن قبله من لم يكره ، ووكيل كل بمقاييه ، وإن رهن على أن يبيع بعد أجل الدين بمدة كذا كشهري بعد أجل الدين جاز ، وتقتسم من « الأثر » أن الحاكم لا ينصب الخصومة في الدين الذي فيه الرهن ، وهذا يقتضى أنه إذا تأجل الرهن تأجل الدين لأنه ربما احتاج إلى الخصومة إلا أن يقال : لا ينصب الخصومة إذا كان الدين مؤجلاً كالرهن أو كان براءة المحبان .

( و ) ليست الضمانة في ذلك كالرهن ، فإن الرهن أصل وضعه أنه براءة من الدين وليس له لزومها معاً إلا بشرط ، فـ ( إن أعطى ضميماً في حق عاجل ) أو أجل حل أجله ( فاشتراط أن لا يحل عليه ما ضمنه لأجل كذا ) ، وإذا كان أجل كذا حل عليه ( جاز ولا يدركه عليه ربه حتى يحل الأجل الذي ضمن إليه ، ويلزمه ما التزم ، وتأخير الحمال لا يوجب تأخير الدين حيث جاز لربه ) في الجملة ( لزوم أيهما شاء ) الحميل والمحمول عنه ، وقيل : لا رجوع له للمحمول عنه ولو لم يشترط المحمول عنه براءة إلا أن اشتراط صاحب الحق الرجوع إلى من شاء ، وأما في المسألة فما لم يحل أجل الضمانة يطالب المحمول عنه ، وإذا حل طلبه أو طلب الحميل ، وقيل : الحميل على حد ما مر ( وإن قال : رهن لك هذا كما رهن فلان لفلان ) رهن آخر أو ذلك الرهن وفك منه وأرهنه هذا

جاز الرهن دون الشروط إن اشترطها المسمى وهو الأصح ، وجوزت  
كالرهن ، فإن وقعت باع . . . . .

وقد شرط فلان شروط الرهن أو بعضها ، سواء علم الراهن أو المرتهن أنه  
اشترط فلان أو لم يعلم ، وقوله : فإن وقعت دل على أن الراهن أو المرتهن  
أو كليهما لم يعلم والحكم سواء علما أو لم يعلم ( جاز الرهن دون الشروط ) .

و ( ان اشترطها المسمى ) فلان المذكور ( وهو الأصح ) ولو علم أن فلانا  
قد شرط لأنه لم يذكر الشروط في العقد مفصلة ولا مجملة بل قال : كما رهن  
فلان فقط : فلعل وجه الشبه مطلق إيقاع الرهن ففيه الجهالة لفظاً ونية أو لفظاً ،  
بل لو صرح بأن له شروطاً كشروط فلان وتبين أنه لم يعلمها فمن الأصول  
والقواعد فيه قولان ( وجوزت ) له شروط فلان ( كالرهن ) ولو لم يعلمها الراهن  
والمرتهن ولم يصرح أحدهما أو كلاهما بها ، وإن علم الراهن والمرتحن معاً جازاً  
فيما بينهما وبين الله قطعاً ، وذلك شبيهة بإحرام الإنسان بها أحرم عليه صاحبه  
من غير أن يعلم بها أحرم عليه صاحبه ، والصحيح جوازه ، ولم يصححوا  
الجواز هنا لأن مسألة الإحرام وردت في زمانه عليه السلام ولأنها في العبادة وما هنا  
ليس في العبادة ، وأشبه ذلك أيضاً الدخول على الإمام من غير معرفة أين  
هو ، والصحيح عندهم منع هذا ، وكذا الخلاف إذا رد إلى ما يؤجل فلان  
رهنه وكيفية عقد أجله كأجل فلان مثل أن يقول : أجل الرهن هو الأجل الذي  
يبيع فيه فلان رهنه ، واقتصروا في « الديوان » على المنع في هذا المثال ، وكلام  
المصنف يشمل الخلاف في ذلك .

( فإن وقعت ) شروط الرهن في رهن فلان المسمى ( باع ) المرتحن الرهن

عنده وإلا صار سخرى ، وجاز رهن حيوان وبيعه وهبته وإصداقه  
والإيصاء به دون ما فى بطنه إن استثنى ، وهل عتق الأم عتق لحملها  
ولو استثنى أو لا ؟ قولان ، . . . . .

( عنده ) أى عند الأجل ، وكذا بعده على القول الأخير الذى ذكره بقوله :  
وجوزت ، ولم يذكر المصنف بعده لأنه مفهوم بالمساواة لفرض الكلام فى أن  
الشروط وقعت ، ويحتمل أن يريد بقوله : عنده ، وقت بيع الرهن ، وهو كل  
وقت بعد الأجل بلا انحصار ، ويحتمل أن يرد ضمير عنده الى المجوز المدلول عليه  
بجوزت ( وإلا ) تقع الشروط حتى الأجل لم يقع ( صار ) الرهن ( سخرى )  
يباع بعد موتهما أو بعد موت أحدهما كما مر ، وإن وقع بعض دون بعض غله  
ما وقع .

( وجاز رهن حيوان ) غير ناطق وناطق ( وبيعه وهبته وإصداقه  
والإيصاء به ) والاستجارة به واهدائه وكل معاملة من المعاملات الجائزة به  
( دون ما فى بطنه إن استثنى ) ، كما يجوز ذلك مع ما فى بطنه إن لم يستثنى ،  
قيل : لأن الحمل غير الأم ، ويبحث فى العلة خصوصاً أنها لو صحت لم يدخل فى  
العقد إن لم يستثنى ، وقيل : لا يجوز ذلك الاستثناء ، وذكر قولين فى البيوع بلا  
ترجيح ، ولعله اقتصر هنا على الجواز لأنه مختار ، ( وهل عتق الأم عتق لحملها  
ولو استثنى ) كما أن زكاة أمه زكاته ( أو لا ) يكون عتقها عتقه إن استثنى وإلا  
فعتقها عتقه ؟ ( قولان ) أصحابهما مندى الثانى ، ولا يرد عليه كون زكاة الأم  
زكاته لأنه فيها يوجد ميتاً بعد النجس ، فلو وجد حياً بعد أخراجه منها لجددت

## ولا يصح " اشتراط بيعه قبل الأجل ولا جواز أكل غلاته . . . .

له التذكية ، وليس في اختيار المنكى لها أن تموت ويحيى جنينها في بطنها ، ولأن العتق مؤكد أمره في الشرع يقع بالهزل والجذ والصحة والمرض .

( ولا يصح اشتراط بيعه ) أى بيع الرهن ( قبل الأجل ) والرهن صحيح كبيع وشرط إذا قلنا صح الرهن وبطل الشرط ، وقيل : يجوز على أنه لا يقضى الثمن في حقه حتى يحل الأجل ، ووجه الأول أنه لا يدرك دينه قبل الأجل ، والدين أصل للرهن فلم يجز له ادراك بيعه قبل الأجل ، ووجه الثاني أن بيعه ليس بمنزلة قبض الدين قبل الأجل ، وأنه لو رضى الغريم غاعطى الدين قبل الأجل لجاز قبضه بوضع أو دونه ، ( ولا ) اشتراط ( جواز أكل غلاته ) أى لا يصح أن يشترط عليه أن يسوغ من جانبها أكل غلاته وتملكها زيادة على الدين قبل الأجل ولا بعده ولا محاسبة من الدين قبل الأجل ، وأما بعده فيجوز له اشتراط تملكها لمحاسبة ، والصحيح منع هذا الشرط ، وأجاز « مالك » اشتراط المرتهن أكل الغلة والاستئفاع أن عينت المدة لذلك ليخرج من الجهل وكان الرهن في عقد البيع غير القرض وذلك أنه في البيع المنفعة المشتركة جزء من الثمن ، والثمن يجوز أن يكون منقعة مع شيء ولا يجوز ذلك في القرض ولو أباحها له بعد العقد لم يصح في قرض ولا بيع لأن ذلك بغير عوض هدية مديان ، وبالعوض بيع مديان ، وما ذهب إليه أصحابنا - رحمهم الله - هو الحق إذ على تقدير كونه جزءا من الثمن تدخله الجهالة والمخاطرة .

وفي « الديوان » : أن اشتراط المرتهن أو الراهن أن ينتفع بالرهن أو يأكل غلته بطل ، وكذا أن اشتراط أحدهما على الآخر ما وجب عليه من مؤنة الرهن لم يجز أيضاً ، وإن اشتراط المرتهن غلته أو نفعه على أن تكون عليه مؤنته ،

وسكنى دوره وبيوته وركوب دوابه وشرب آلبانه والإنتفاع بمنافعه  
للمرتن ، وجاز اشتراط ذلك لتقوى الرهن ولا أن يكون في دينه الرهن  
إن زاد فله وإن نقص فعليه ، \* \* \* \* \*

وجه من أجاز اشتراط الإنتفاع لأجل معلوم أنه حمل النهى على الإنتفاع بلا  
شرط كما حمله بعض ، على عدم العوض ، وذلك كالثمار والصوف وكراء الدواب  
والدور وغير ذلك ، ( وسكنى دوره ) أى دور الرهن أى دور هى الرهن ،  
أو دور مطلق الرهن ، أو الرهن بالمعنى المصدري ( وبيوته وركوب دوابه  
وشرب البانـه والإنتفاع بمنافعه ) أى منفعة كبت ، عطف عام على خاص  
( للمرتن ) متعلق بجواز ، وإن لم يجز ذلك ، لأن تملك ذلك أو الأكل أو  
الإنتفاع به زيادة على حقه فكان ربا من أنواع الربا كما يسمى بيع الجزر في  
الأرض ربا ، وكما سمي في الحديث غير المسترسل ربا .

( وجاز اشتراط ذلك ) المذكور من المنافع كلها ولو جهلت اذ هى تابعة ،  
ويغتنر في التابع ما لا يغتنر في المتبوع ( لتقوى الرهن ) بأن يشترط أن يكون  
ذلك باخلا في الرهن يبيعه كما يبيع الرهن كالثمار والألبان والأصواف والكراء  
إذا باع الرهن باعها ، وإن خاف فسادها باعها ، ولو قبل حلول الأجل وقبل قبض  
ثمنها حتى يحل الأجل فيقبضه ، وكذا الكراء يقضيه أن كان من جنس حقه  
وحل الأجل والا حبسه حتى يحل ، وإن لم يكن جنسه باعه بجنسه أو بالعين  
واشتري بها جنسه ، وكذا ما أشبه هذا ودخل في شروط الرهن  
إذا منها .

( ولا ) يصح التراضى على ( أن يكون دينه في الرهن إن زاد ) الرهن على  
الدين ( نه ) الرهن كله بزيادته ( له ) ( وإن نقص فعليه ) نقصه ، فيأخذ الرهن

وهذا من غلته وغلته المنفصلة عنه ونمائه ، قيل : معه والفرع تابع  
لأصله ، وقيل : كالرهن في البيع والذهب . . . . .

نقط ( وهذا ) أى المذكور من كون الرهن للمرتهن زاد أو نقص ( من غلته )  
وهو احتباسه عن الانتكاف ومن غلقه أن يقول له : أن لم أوفك دينك فالرهن  
لك ، أو أن كان كذا أو أن لم يكن كذا فهو لك ، ويجوز أن تكون الإشارة  
الى كون نقصه على المرتهن ، وأما اشتراط المرتهن أن يأخذ الزيادة من الثمن  
بعد البيع فلا يجوز وهو فى معنى ذلك ، وعلّة عدم الجواز أن ذلك أكل مال  
بلا حق ، وهو شبه القمار ، وأما اشتراط الراهن أن لا يزيدك على ثمن الرهن  
أن لم يف بعينك أو المرتهن أن تزيدنى أن لم يف فجائز ( وغلته المنفصلة عنه )  
كالغلة المؤبرة عند قوم ، وهى قبل التأيير متصلة ، وقيل : هى متصلة ما لم  
تدرك غلّتها إذا أبرت أو أدركت على القولين حكم ما قطع ، وكالصوف الذى  
بلغ أن يجزئائه فى حكم ما انفصل ، وكسائر الثمار والبقول والفواكه إذا  
أدرك ذلك وكالكراء ( ونمائه ) زيادة الشيء فى نفسه ككبر وغلظ وسمن ،  
وزيادة أغصان وجرائد على ما قال الشيخ مفسراً لكلام « الأثر » ، والأولى  
أنه فى « الأثر » كعطف المرادف أو يجعل الغلة فى النبات والنماء فى الحيوانات ،  
ويحل لشبه الترادف أفراد المصنف الضمير .

( وقيل ) تعقل وتباع ( معه ) ولا يذهب الدين بذهابها ( والفرع تابع  
لأصله ) فى المنفعة لا فى المضرة فلا يذهب بذهابها ، وبه قال أبو حنيفة  
والثورى وكذا قال حكم الحمل تابع لحكم أمه فى التعبير والكتابة ، ( وقيل :  
كالرهن فى كل شيء كـ ( البيع والذهب ) ذهب الدين بذهابها وقيمة ما أفسده  
أحد من الغلة بمنزلتها ، وما أفسده من النماء أو من أصل الرهن بمنزلته ،

**ولا يباع ما وجد وفاء في غلته ، وقيل : هي لربها لم تدخل لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يخلق رهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه » . . .**

وقال « ملك » : ما كان من نماء الرهن على خلقته وصورته فانه داخل في الرهن كالحمل ، وما لم يكن كذلك كتمر النخل المعرك أو المؤبر وكراء الدار وخراج الغلام لم يدخل ، لأن الحمل حكمه حكم أمه في البيع يتبعها بلا شرط ، والنمر المعرك أو المؤبر لا يتبع الا بشرط .

( ولا يباع ) الرهن ( ما وجد وفاء في غلته ) المنفصلة ، وإما النماء ومنه الغلة المتصلة كثمار لم تؤبر أو لم تدرك على القولين ، وكصوف لم يبلغ أن يجز وهو كذات الرهن يباع معه ، ( وقيل ) غلته المنفصلة ( هي لربها لم تدخل ) في الرهن لأن منفعته عليه فكانت مادته أعنى ما زاد له ، وبه قال الشافعي ( لقوله صلى الله عليه وسلم ) من رواية سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ( « لا يخلق رهن لصاحبه » ) وهو الرهن ( غنمه وعليه غرمه » ( ١ ) وذلك أنه كان أحدهم يرهن الرهن ويشترط الى وقت كذا وكذا فان لم أو فأك فهو لك بحقك ، أو ان لم آتاك فهو لك بحقك فأبطل النبي ﷺ ذلك ، فقال « لا يخلق الرهن » أي لا يحتبس عن فك صاحبه ولا يبطل عن ملكه .

وهذا مثل شرطين في بيع أو شرط وبيع ، والشرط لا يوجبه ، قال أبو ستة على كلام الشيخ : ان قوله شرطين في بيع ، هذا بالنظر الى قوله : فما زاد منه على حقه الخ فإنه يقتضى البيع مع شرط عدم أخذ الزائد وشرط عدم دفع الناقص ، وقوله : لو شرط وبيع هذا بالنظر الى أصل ما ورد

(١) رواه الشافعي والدارقطني وابن ماجه .

• • • • •

فيه الحديث ، فان قوله : يشترط الى وقت كذا شرط ، وقوله : فهو لك بحقك بيع صوري ، والشرط لا يوجب به معنى لا يصححه لكون البيع معلقاً عليه ، وفي « الحيوان » : وذكر في الكتاب أنه كان في أول الاسلام اذا رهن رجل لرجل رهناً صار المرتهن ينتفع بغلات الرهن ويحمل مؤنته فتنسخ ذلك فأمرهم رسول الله ﷺ أن لا يفعلوا ذلك ، وان اشترط عليه أن يتخاضع في الرهن فلا يجوز رهنه ، وان اشترط أن يبيع شيئاً آخر لم يجز ، وان شرط أن يبيع غلته أو أن يستوفى منها أو أن يقضى حقه منها جاز ، وان شرط الراهن أن لا يكون بيد المرتهن ولا يبيعه لم يجز الا ان سلطاً عليه انسانيًا .

وكذا ان شرط المرتهن أن يكون بيد الراهن لم يجز ، وان شرط الراهن أن لا يزول عنه حكمه ككسر رمي الأمانة لم يجز ، وكذا ان شرط: أن لا يبيع الا بمشورته ، وان شرط محضر فلان أو مشورته أو سبق كذا جاز ، وان شرط أنه ان جاء الأجل ولم يوف ماله أمسكه في دينه لم يجز ، وذكر في الكتاب أنه جائز ، وان شرط أن يغرس فيه أو يبنى أو يعمل فيه أو شرط المرتهن الاستئجار لم يجز ، وان شرط أن لا يذهب ماله بذهاب الرهن وأن لا ينفسخ بطول أجل ، أو شرط الراهن الفضل جاز ، وقيل : لا يجوز ، وان شرط رهنين أو شرط في أحدهما ما لا يجوز قبضه أو أن يقبضه المرتهن ، وكذا ان رهن الاثنين أو اثنين لواحد وشرط أحدهما الانتفاع لم يجز ، وفي الموطأ معنى قوله ﷺ : « لا يخلق الرهن » (١) فيما يروى

(١) تقدم ذكره .



هل معناه له غلته وخرأجه وعليه غرامة الدين أى فكأك . . . .

من تفسير هذا الحديث أن يرهن الرجل الرهن عند رجل فى شىء وفى الرهن فضل عما رهن فيه فيقول الراهن للرهتن : ان جئتأك بحقأك الى أجل يسميه له والا فالرهن له بما فيه ، فهذا لا يصح ولا يحل .

قال ابن يونس : هو رهن باطل لا ينتظر به الأجل ، قال أبو محمد : فإن كان فى سلف مؤجل حل السلف ولك حبس الرهن حتى تأخذ حقه وأنت أحق به من الغرماء ، قال ابن يونس : وان كان هذا الرهن مع البيع أو السلف فى عقدة واحدة فسد البيع والرهن أو السلف والرهن جميعاً لأنه لا يدري ما يصح له فى ثمن سلعة الثمن أو الرهن ولا السلف أو الرهن ، كذا قال ، وهو مشكل لأنه موجود فى كل رهن صحيح ، قال العاصمى :

عن شرط مالك الرهن حيث لا يقع انصافه من حقه النهى وقع

واختلفوا فى قوله : « لصاحبه غنمه وعليه غرمه » (١) . ( هل معناه له ) أى لصاحبه وهو الراهن ( غلته ) من ثمار والبان وأصواف ونحوها متصلة أو منفصلة ( وخرأجه ) ما يخرج عنه من كراء دار أو عبد أو نحوهما ، وما يجلب به ككلب صيد رهن غصاد وكشبكة رهن نصادت وكعبد رهن فأكسب ، وهذا كله داخل فى الغلة فى غير هذه العبارة قبل وبعد ، وإنما لم أدخله هنا فيها لأنه عبّر عنه بالخراج ولنا ادخاله فيها فيكون قوله : وخرأجه خصوصاً بعد عموم ( وعليه غرامة الدين ) الضمير للدين

(١) تقدم ذكره .

الرهن منه ومصيبته ونفقته وجنانيته أو له زيادته وعليه نقصه ؟

تأويلان . . . . .

المعلوم من المقام ( أى فكاك ) بكسر الفاء وفتحها والفتح المصحح ( الرهن منه ) بقضاء الدين ( ومصيبته ) أى ما أصاب الرهن من ذهابه كله أو بعضه ، فانه يذهب على الراهن ولا ينقص من دين المرتهن ، وهذا عند من يقول : الرهن ثقة بالدين لا براءة منه ، ( ونفقته ) ان كان حيوانا أو عبيدا من مأكول ومشروب وملبوس وكل ما يحتاج اليه غير مسكنه على ما يأتى ان شاء الله تعالى ( وجنانيته ) فى أموال الناس أو أبدانهم ، وسيأتى قبل باب « ما لا يجوز للمرتهن » فى كلام الشيخ ان جنابة الرهن ومصيبته على المرتهن وهو قول ( أو له زيادته ) من غلة ونماء وخراج ( وعليه نقصه ) وأما المضار فكالأول لا ينقص من دين المرتهن شئ لأن الراهن قد رضى أمثله ؟ ( تأويلان ) متفقان فى انه لا يذهب من دين المرتهن وهو مثل كل لقوله ﷺ : « الرهن بما فيه » (١) ولعل الشيخ رجح الضمير فى قوله « منه » حيث قال : وعليه غرامة الدين أى افتكاكه عليه ومصيبته منه الى الدين ، ولعل الشيخ أراد بالمصيبة الجنابة فى الحيوان مثلا أو النفقة أو نحو ذلك ، ومن قال بذهاب الرهن على الراهن الشافعى وأحمد ، وأبو ثور . ونسب لجمهور أهل الحديث مستدلين بقوله : وعليه غرمه ، وقال أبو حنيفة وجمهور الكوفيين ، وقال مالك والأوزاعى وعثمان البتّى : ان كان مما يغاب عليه من العروض فمن المرتهن ، وما لا يغاب عليه كالحيوان والعقار مما لا يخفى هلاكه من الراهن ، وقال أبو حنيفة : غنمه فى الحديث ما فضل منه عن الدين وغرمه ما نقص عنه ، وكذا قال

(١) تلحق نكته .

## فالمُتَّصِلَةُ كَنَمَاءِ الشَّجَرِ وَالْفَلَّةِ وَالْحَيَوَانِ زِيَادَةُ الشَّيْءِ فِي ذَاتِهِ فَحُكْمُهَا

حُكْمُ الرِّهْنِ \* \* \* \* \*

أَصْحَابُ أَبِي حَنِيفَةَ ، وَاحْتِجَ مِنْ قَالِ : مِنَ الرِّهْنِ ، أَنَّهُ عَيْنُ تَعْلُقٍ بِهِ  
الِاسْتِيفَاءُ ابْتِدَاءً فَوْجِبَ أَنْ يَسْقُطَ بِظَفِّهَا أَصْلُهُ تَلَفَ الْمَبِيعِ عِنْدَ الْبَائِعِ إِذَا  
أَمْسَكَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ مِنْهُ الثَّمَنُ ، وَإِذَا شَرَطَ التَّزَامُ ابْتِهَا شَاءَ وَذَهَبَ  
الرِّهْنُ لَمْ يَذْهَبْ مِنْ مَالِ الرِّهْنِ ، وَنَكَرَ الشَّيْخُ فِي ذَهَابِ الرِّهْنِ مِنْ بَابِ  
مَا يَكُونُ عَلَى الرِّهْنِ حَدِيثُ « لَا يَغْلُقُ الرَّاهِنُ » الْخِ أَنَّهُ قِيلَ : الْمَعْنَى لَهُ  
مِلَادَةُ الرِّهْنِ وَعَلَيْهِ غَرَامَةُ الدِّينِ أَيْ مَصِيبَتُهُ ، وَقِيلَ : لَهُ زِيَادَةُ الرِّهْنِ  
عَلَى الدِّينِ وَعَلَيْهِ نَقْصَانُهُ أَيْ مَا نَقَصَ عَنِ الدِّينِ ، وَقِيلَ : لَهُ زِيَادَةُ الرِّهْنِ  
وَعَلَيْهِ نَقْصُهُ إِذَا كَانَ مِمَّا يَنْتَقِ ، وَفِي « الدِّينِ » : مَعْنَى لَا يَغْلُقُ أَنَّهُ إِذَا  
كَانَ الرِّهْنُ أَقْبَلَ مِنَ الدِّينِ فَلْيَسْتَوْفِ ثَمَنَهُ وَيَرْجِعْ عَلَى الرَّاهِنِ بِمَا بَقِيَ مِنَ  
الدِّينِ وَمَعْنَى قَوْلِهِ : لِصَاحِبِهِ غَنَمُهُ أَيْ رِيحُهُ يَعْنِي مَا فَضَلَ عَنِ الدِّينِ وَعَلَيْهِ  
غَرَمُهُ يَعْنِي إِذَا كَانَ الرِّهْنُ أَقْبَلَ مِنَ الدِّينِ فَرَجِعْ عَلَيْهِ بِمَا بَقِيَ لَهُ مِنَ الدِّينِ ،  
وَأَمَّا قَوْلُهُ : وَهُوَ ذُو انْفِلَاقٍ إِذَا كَانَ الرِّهْنُ وَالْدِّينُ سَوَاءً فَذَهَبَ ذَهَبُ  
بِمَا فِيهِ ، وَإِنْ بَلَغَهُ فَلْيَسْتَوْفِ رَأْسَ مَالِهِ وَلَا يَدْرِكْ شَيْئًا وَلَا يَدْرِكْ عَلَيْهِ أَه  
( فـ ) الْفَلَّةُ ( الْمُتَّصِلَةُ كَنَمَاءِ ) أَيْ زِيَادَةُ ( الشَّجَرِ ) كَزِيَادَةِ الْأَغْصَانِ وَالْأَوْرَاقِ  
وَالْجَرَائِدِ وَالْخُوصِ ( و ) نَمَاءُ ( الْفَلَّةِ ) كَكِبْرِهِ وَغُلْظِهِ وَنَبَاتِ الْأَسْنَانِ وَالسَّمَنِ  
( و ) نَمَاءُ ( الْحَيَوَانِ ) بِأَنْ يَرَهْنَهَا مَعَ الْأَصْلِ وَيَدْخُلُهَا فِي الرِّهْنِ وَهِيَ مُؤَبَّرَةٌ  
أَوْ مُدْرَكَةٌ مُتَّهَمٌ بَعْدَ ذَلِكَ أَوْ يَرَهْنُ أَصْلَهَا وَهِيَ فِيهِ غَيْرُ مُؤَبَّرَةٌ أَوْ غَيْرُ مُدْرَكَةٍ  
فَتَدْخُلُ بِلَا انْخِلَالٍ وَتَنْهَوُ ( زِيَادَةُ الشَّيْءِ فِي ذَاتِهِ ) الْمُتَّصِلَةُ مُبْتَدَأُ وَزِيَادَةُ  
خَبَرٌ ، أَيْ مَا زَادَ فِي الشَّيْءِ مِمَّا لَا يَحْكُمُ لَهُ بِحُكْمِ جِنْسٍ آخَرَ ، أَوْ الْمُتَّصِلَةُ  
مُبْتَدَأُ وَكَنَمَاءُ خَبَرٌ وَزِيَادَةُ بَدَلٌ مِنَ نَمَاءٍ ، أَوْ خَبَرُ ثَانٍ ، وَإِذَا ثُبِتَ فِي غَلَّةٍ أَنَّهَا  
مُتَّصِلَةٌ ( فَحُكْمُهَا حُكْمُ الرِّهْنِ ) تَبَاعٌ مَعَهُ وَيَذْهَبُ الدِّينُ بِذَهَابِهَا عَلَى  
النَّصَابِ .

وكذا الحمل وغير المدركة وقت بيعه من الغلة الحادثة فيه ، والمنفصلة إن كان أصلها منه فحكمها حكمه كالثمار إن لم تدرك . . . . .

( وكذا الحمل ) في بطنها ( و ) الغلة ( غير المدركة وقت بيعه ) أى في وقت بيع المرتين للرهن ما عقد الرهن لأجله وكان عقده وقت البيع أو بعده وهذا كالتمثيل فان الرهن لحق مطلقاً كالرهن لبيع ( من الغلة الحادثة فيه ) أى في الرهن أى في الموهون ، وكذا بيان لقوله : غير المدركة ووصفها بالحدوث لقرب حدوثها فانه غير مدركة أى حدثت في ذات الشيء الموهون قبل أن يرهن ورهن قبل ادراكها ، أو حدثت حال الرهن : وهذا وجه صحيح في تأويل كلام الشيخ والمصنف : حكم الغلة فيه حكم الرهن بلا اشكال ، ويجوز أن يعود ضمير بيعه للرهن ويكون قوله الحادثة فيه بمعنى الحادثة في الرهن بعد كونه رهناً وهو المتبادر من العبارة فيكون المراد أن الغلة غير مدركة حدثت بعد الرهن وبيع الرهن قبل ادراكها فانها تباع مع الرهن وحكمها حكمه في كل شيء فيشملها بيع الرهن ، وهذا في نفسه معنى صحيح أيضاً ولو كانت عبارة المصنف لا تصدق الا بأحد الاحتمالين فايها حملت عليه الحق به الآخر .

( و ) الغلة ( المنفصلة ان كان أصلها منه ) أى من الرهن ( فحكمها حكمه كالثمار ان لم تدرك ) سمي الثمار غير المدركة غلة منفصلة فتكون المتصلة هى نماء ذات الرهن ، والأولى غير هذه العبارة بأن يسميها متصلة فيقول : كالثمار المدركة فتكون المدركة منفصلة فيفهم ان غيرها متصلة ، ويحتمل أنه بنى على أن الثمار المؤيرة منفصلة فانهم اختلفوا في الثمار ، فقول : هى كجزء من شجرها ما لم يؤبر ، وقيل : ما لم تدرك ، وقيل : ما تقطع ، فيفهم بالأولى من قوله : ان لم تدرك ، أنها ان أدركت سميت منفصلة ، فان الذى يتبادر من كلام الشيخ أن الغلة المدركة منفصلة حكمها

والألبان والأصواف ، وإن كانت الزيادة منه وأصلها من خارج عقلت معه  
ولا تباع معه كالسخرى\* والنسل الحادث ، . . . . .

---

حكم الرهن ، رهن أصلها وهى مدركة ، أو حدثت وأدركت ، أو رهن أصلها  
وهى غير مدركة ثم أدركت ، كما أن المتصلة حكمها حكمه وهى التى لم  
تدرك ، وأما كلام « الأثر » فالمتبادر منه أن غير المدركة يشملها الرهن  
والمدركة لا يشملها ، وتعبر من يعبر بأن الغلة المدركة لا تباع من الرهن  
محتمل لأن يريد أنها من الرهن وتباع وحدها لأنها شئ آخر ، وهو قول من  
قال : لا يباع مختلفان بثمن واحد ، وفى موضع من « الديوان » : الحمل والغلة  
الموجودة حال الرهن داخلان فى الرهن حكمها حكمه مطلقاً ، وكذا ما حدث ،  
وقيل : ليس ذلك رهنًا فلا يذهب الرهن بذهابه ولا يفسخ بفعل فيه ، ويمنع  
من الراهن ، وقيل : لا يمنع منه أنه باختصار .

ويحتمل أن يريد بالمنفصلة المقطوعة الحاضرة مع أصلها ، ويدل له ما ذكره  
فى باب « ما يجوز للمرتهن » استثناء ما ولدت أمة الراهن من محرمه ( والألبان )  
المجتبىة فى الضرع ( والأصواف ) والأشعار والأوبار التى بلغت أن تقطع  
فذلك كله منفصل حكمه حكم الرهن فى كل شئ ، ولو حدثت بعد الرهن أو  
أدركت بعده .

( وإن كانت ) المنفصلة التى هى ( الزيادة منه ) أى من الرهن وهو عدل  
قوله : والمنفصلة إن كان أصلها منه ( وأصلها من خارج عقلت معه ولا تباع  
معه كالسخرى ) فى أنه لا يباع ( والنسل الحادث ) فاتها تباع إذا ماتت أو مات  
أحدهما على الخلاف السابق ، ومطاف النسل الحادث على السخرى لأنه ليس

وأما الغرس أو النقض الحادث فيه فإن كان أصله من خارج فهو  
لن أدخله ولا يكون مع الرهن ، وإن كانت الزيادة فيه لا منه ككراء الدور

---

رهنًا معقوداً عليه من أول مرة متعيناً موجوداً ولو كان حكمه حكم السخري  
فلم يشمل لفظ السخري شمولاً ظاهراً واثباتاً أى كالسخري حكماً  
وكانسلاً الحادث تمثيلاً ، فالنسب هو المثال للأصل من خارج لأن النطفة  
من خارج .

( وأما الغرس أو النقض الحادث فيه ) وهو ما يبنى فيه من نحو حجارة  
وطين وخشب ( فإن كان أصله من خارج فهو لن أدخله ولا يكون مع الرهن )  
سواء أدخله الراهن أو المرتهن ، ولكن إن كان قد أدخله المرتهن ، فقل :  
ينفسخ الرهن ولو قصد به أن يكون من الرهن ، وقل : لا ، كما يأتي في  
الانتفاع بالرهن قولان : قول يفسده ، وقول لا يفسده ، ومعنى كونه للمرتهن  
أنه غير داخل في الرهن سواء قيل بصحة الرهن أم لا ، وأما الكلام على  
اثباته أو نزعته فيغنى عنه ما من في أحكام البيوع الفاسدة والقسمة ، واختلفوا  
فيمن أشبه الغاصب هل حكمه حكم الغاصب في أن يحمل عليه أم لا ؟ وهذا  
أشبهه ، وسواء في ذلك الراهن والمرتهن ، ويأتي في باب : ما يجوز للراهن  
من الأفعال وما لا يجوز أن الغرس للراهن إذا كانت من خارج ، وأما إن  
كانت من الأرض المرهونة فاتها تباع مع الرهن ، وإن كان من الرهن بأن نزع  
منه بعد الارتهان وبنى فيه ثلثه يباع مع الرهن .

( وإن كانت الزيادة فيه ) من خارج ( لا منه ككراء الدور ) والبيوت قبل

والحوانيت وخراج العبيد والدواب ففيه نظر مع شرطنا أن زوال القبض  
من يد المرتهن بحق ؛ سبب لفساده • غير أن هذا الحق منفعة له بتقوية  
رهنة ، فمن ارتهن كدار ثم أكرأها بإذن الراهن فهل تنفسخ • • •

---

الارتهان أو بعده وما قبله يأخذه الراهن ، والمكرى هو الراهن ( والحوانيت )  
وغيرها مما يكرى ( وخراج العبيد والدواب ) ما يجلبون من المنافع بكسب  
أو اكراء ( ففيه ) أى : ففى تصوير ذلك ( نظر ) يصطحب ( مع شرطنا أن  
زوال القبض من يد المرتهن بحق ) من الحقوق كاكراء واصداق واستجارة هو  
( سبب لفساده ) ، فكيف يتصور اكراء الرهن مع بقاء كونه رهناً حتى  
يكون الكراء للمرتهن كما هو قول الربيع ، أو للراهن كما هو قول غيره ؟  
وانما المناسب لذلك أنفساخه كما هو قول ابن عبد العزيز ، نعم ، أن  
اكراء الراهن بلا أمر من المرتهن خالكراء للمرتهن ولا فسخ على الإطلاق  
أو على الرهن ، وكذلك لا ينفسخ إذا اكراء المرتهن بلا إذن من الراهن .

وأما باذنه فتولان كما ذكره قريباً ، ( غير أنه ) له قد يقال فى الجواب  
من ذلك النظر أن ( هذا الحق ) إذ كان ليس فيه خروج ملك كاكراء ( منفعة  
له ) أى للمرتهن ( بتقوية رهنة ) ويده عليه باقية برسم الرهن فليس خارجاً  
عن قوته بالاكراء وخروجه الى يد المكرى كخروج الدابة المرهونة الى الرعى  
( فمن ارتهن كدار ) أو دابة ( ثم أكرأها ) لمكرى ( بإذن الراهن فهل تنفسخ )  
من الرهن بتسليط المكرى عليها وبإرجاع أمرها الى الراهن حيث استأمره

أو لا ؟ والكراء قضاء من حق المرتهن عند الأجل ؟ قولان ، وعلى جواز الكراء مع صحة الرهن جاز للراهن أن يشترط الغلة ، وإن شرط مسكنى الدور وخراج ما ذكر أن ينتفع به بنفسه لنفسه لم يجز لإخراجه من معنى القبض إلا " إن أخذه بكراء جاز له كغيره على قول ، . . .

في إكرائها ، وإن إكراها بلا إذن منه فأنفساها بتسليط المكرى عليها فقط والكراء للراهن وعليه دين المرتهن ( أو لا ) . تنسخ لأن إكرائها ليس إخراجاً لها عن حكمه بل تقوية ، وإذن الراهن في ذلك زيادة تقوية وتقدير .

( والكراء قضاء من حق المرتهن عند الأجل ) يكون بيده حتى يحل الأجل فيأخذه بحساب من حقه ( قولان ) الأول لابن عبد العزيز والثاني للربيع ، وقيل : الكراء للراهن لا يدخل في الرهن . وعلى جواز الكراء مع صحة الرهن ( أى بقاءه غير فاسد ) جاز للراهن أن يشترط الغلة ( كالثمار والألبان والكراء والكسب عند عقد الرهن أن تكون له بأن يلى ذلك مرتته ويوصله إلى يد الراهن .

( وإن شرط مسكنى الدور ) أو البيوت أو نحوها ( وخراج ما ذكر ) أى ما يخرج منه بعينه كبن وثمار أو بكراء أو كسب ( أن ينتفع به بنفسه لنفسه ) بأن شرط الراهن أن يركب الرهن ويحطب الحيوان ونحو ذلك مما يليه بنفسه ( لم يجز لإخراجه من معنى القبض ) فمن لم يشترط القبض في الرهن أجاز ذلك ( إلا أن أخذه بكراء جاز له كغيره ) ولو إكراء برخص ( على قول ) في



وينفسخ إن أعاره له في الأظهر ، وجاز أكثراء خليفة من مرتهن رهنه  
 وإن تلف من يده فمن مال المرتهن . . . . .

غيره ، وهو قول من أجاز للمرتهن أكثراء للناس ، وجاز للمرتهن اشتراط ان  
 لا يذهب ماله بذهب الرهن أو لا يذهب منه إلا تسمية معلومة ، وأنه ان  
 ذهب زاد له رهناً آخر ، ولا يجوز ان يشترط الراهن ضمان الفضل أو ضمان  
 أكثر من قيمة الرهن ولا ان يشترط هو أو المرتهن ان يبذل رهن آخر أو ان  
 يأخذ رهنه وقت أراد ، وإن يردده للمرتهن وقت أراد ، وجاز أن يرهن له إلى  
 وقت كذا وبعد الوقت يكون رهن آخر معه أو ان يبطل الأول ويكون الآخر  
 ان علم الوقت .

( وينفسخ ان أعاره ) أي أعار المرتهن : ( له ) أي للراهن : ( في الأظهر )  
 لأنه إخراج إلى يد الراهن بلا أمر يكون تقوية له أعنى للرهن ، وبذل لذلك  
 التسوية بين الراهن وغيره في الكراء يقتضى : الفسخ لأن العارية لغير  
 الراهن لا تجوز ، وقال الشافعي : يجوز أن يعيره للراهن ( وجاز أكثراء  
 خليفة ) خليفة الرهن ( من مرتهن رهنه ) لنفسه أو لمن استخلف عليه من يتيم  
 أو غائب أو لغيرهم من الناس ، وقيل : لنفسه أو لغير من استخلف عليه  
 فقط ، وسواء أكثراء الخليفة بلذن الراهن أم بلا إذن ، وكذلك ان أكثراء خليفة  
 المرتهن من المرتهن بعد ما دخل يد المرتهن ، ( وإن تلف من يده ) أي من يد  
 الخليفة اذ أكثراه لنفسه أو غيره ( فمن مال المرتهن ) .

وكذا ان أكثرى الراهن الرهن لنفسه أو غيره فانه يجوز على قول ، وإن



## فصل

• • • • •

## فصل

### في التسليط على الرهن

يجوز قبول التسليط بلا شرط وبشرط ، مثل أن يشترط : أن لا يبيع أو أن لا يبيع الا بمحضر فلان أو باذنه أو برأيه أو الا في وقت كذا أو في مكان كذا ، ومثل أن يقول : أنا مخير ، أو قبلت أن شاء فلان أو الأمر الى مشيئته ، وان رهن رجلان رهنا واشترطا أن يكون واحد منهما مسلطا على بيع الرهن فلا يجوز ، وجاز أن يسلط كل منهما على بيع سهم صاحبه ، وان رهن واحد لاثنتين واشترط أن يكون واحد من المرتهنين مسلطا على الرهن كله ، أو اتفقا أن يكون كل مسلطا على سهم صاحبه جاز ، وان اشترط الراهن أن يكون مسلطا على ما ناب أحدهما دون صاحبه فلا يجوز ، وان رهن اثنتان لاثنتين على أن يكون كل من الراهنتين مسلطا على سهم صاحبه جاز ، اشتركا الرهن أم

## • • • • جاز لهما أن يتفقا على رجل ولو عبداً بئان أو مشركاً

لا ، وكذا المرتهنان يتسلط كل منهما على ما ارتهن صاحبه وعلى الكل ،  
وان سلطا على تسمية من الرهن فان أمكن قسمته قسم ، والا أخذه بالحوال .

وان تركه أحدهما في يد الآخر حتى تلف ضمن ما نابه من الرهن ، وقيل :  
لا ، ويجوز أخذ الأجرة على بيع الرهن وعلى حفظه ، وان وكّل رجل " رجلاً"  
أن يرهن من ماله ، فلهن ، فسلط هو والمرتهن أحداً جاز ، ولا يكون الوكيل  
مسلطاً ولا موكله ، ولا الرجل المأذون له في التسليط ولا الراهن ، وقيل :  
يجوز المأذون له ، وان رهن الأب مال ابنه أو أخذ فيه الرهن فبلغ  
فأراد أن يحدد مع المرتهن أو الراهن مسلطاً آخر جاز ، وكذا كل شرط  
يجوز تحويله والأب قد خرج الأمر من يده ، وكذا خليفة اليتيم والمجنون ،  
وان جعل مسلطاً على الرهن ولم يأمراه بالبيع جاز ، وكان سخرى ، وكذا  
ان كان سخرى فسلطاً عليه وجعله غير سخرى ( جاز لهما ) أى للراهن  
والمرتهن ( أن يتفقا على رجل ) عدل أو غير عدل أو امرأة عدل أو غير عدل ،  
والأولى أن يتفقا على العدل ، وسمى مسلطاً لأن له تسليطاً أى قوة يتصرف  
في الرهن بالامساك وكل ما جعل إليه .

وفي « الديوان » : فليختارا رجلاً تجوز أفعاله أميناً يقوم برهنهما ولا يحيف  
إلى أحدهما دون الآخر ، وان أبى أحدهما من التسليط فلا يجبر ، وجزاء  
تسليطه ( ولو عبداً ) ان كان ( بئان ) وان كان مسرطاً لم يحتج إلى إذن لأن  
هذا مما قد ينتفع به في تجره ويكون عبد المرتهن أو مقارضه أو عقيدته مسلطاً  
على الرهن وكذا عبد الرهن ، وقيل في العبد : لا يجوز أن كان للراهن ،  
وجاز المسلط ولو مشركاً غير كتابي ( أو مشركاً ) كتابياً أو مستأمناً أو حربياً

أو قريباً لهما أو من أحدهما يكون الرهن بيده كالمرتهن ، ويشترط له ما  
مرّ له ، ولا يسلط مشترك على رهن كمصحف . . . . .

غائباً حاضراً ، ( أو قريباً لهما أو من أحدهما يكون الرهن بيده كالمرتهن ) : يحفظه  
ويبيعه ويقبض ثمنه ولا يكون الراهن مسلطاً على الرهن ولا أحد العتقين إلا  
أن سلط على غير البيع ، وكذا المقارض وصاحب المال في مال القراض ، وإن  
رهن أحدهما رهناً على أن الآخر مسلطاً لم يجز ، وإن رهن له رهناً ولم  
يحضر على أن يكون في يد المسلط أو حضر واشترط عليه أن يسلط من أراد  
أو من أراد أحدهما ولم يعينه لم يجز ، وكذا أن سلط عليه أحداً من هؤلاء  
الرجال أو من بنى فلان ولو لم يعينه لم يجز ، ولا يجوز تسليط الطفل أو  
المجنون على الرهن ، وإن رهنه على أن يبيعه هذا الطفل أو المجنون إذا  
بلغ أو أفاق لم يجز ، وقيل : جاز ، ولا يسلط الأب على رهن ابنه الطفل أو  
المجنون ، وكذا خليفة اليتيم أو المجنون إذا رهن ماله في دين عليهما ، وإن أخذ  
الرهن عن هؤلاء جاز تسلطه ، وكذا الشريك في الولد وأبو الخليطين .

( ويشترط له ) أي يشترط المسلط المتفق عليه لنفسه ما يعود نفعه للمرتهن  
أو هو بالبناء للفاعل ، أو يشترط له الراهن والمرتهن ( ما مرّ له ) أي للمرتهن ،  
ويجوز بناء يشترط للمفعول فيصدق باشتراطه لنفسه وباشتراطهما له ، وإن  
سلط أحداً إلى وقت مجهول أو قال : إذا كان وقت كذا فلان مسلط وهو  
وقت مجهول أيضاً لم يجز .

( ولا يسلط مشترك ) ولو كتابياً ( على رهن ) ما لا يهلكه المشترك أو لا  
يمسكه ( كمصحف ) ومبد وأمة ، وإن سلط على ذلك صح التسليط لأنه ليس  
تملكاً له ولا يمكن من مس المصنف ، وإذا جاء وقت بيعه أخذه من علاقته أو

فكل من صحّت وكالته جاز تسلطه ولا يزال بأحدهما إن دفعه له أو تبرأ

له منه ما هلك من حق كل بدفعه ، . . . . .

نادى عليه وهو في غير يده ، وببيع العبد والأمة بنفسه ، ويجوز تسلط  
الموحدن على رهن المشركين كما في « الديوان » أى أن لم يكن مما لا يحل كالخمر  
والخنزير « فكل من صحّت وكالته جاز تسلطه » على الرهن ، وفى تسلط الطفل  
المميز ولو لم يراهق قولان ، ولا يصح تسلط مجنون ( ولا يزال ) المسلط من  
التسلط أو لا يزال التسلط بالبناء للمفعول فيهما من الإزالة ( بأحدهما ) لأنه  
صار مسلطاً بهما لأن ذلك حق دائر بهما معاً ، فليس كسلطان الوكلاء يزول من  
الوكالة بواحد ، فمن وكله في حق من أزاله والمسلط كوكيل وكله بالراهن  
والمرتهن ، وقال الشافعية : إذا عزل الراهن انعزل ، وإن عزله المرتهن لم  
ينعزل في الأصح لأنه وكيل الراهن ، وأذن المرتهن شرط فيه ، قال  
السعديكتنى : ما قالوه غير ظاهر لأنه بمنزلة الوكيل لهما فجعله وكيلاً  
لأحدهما دون الآخر تحكّم والله أعلم .

قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبى ستة : بل كلام الربيع يدل على  
أنه وكيل الراهن فقط كما سيأتى ، لكن المصنف يعنى الشيخ نص على أن  
العزل لا يكون إلا منهما معاً لأنهما جعلاه بيده معاً وضمن المسلط المتفق عليه  
( أن دفعه ) أى الرهن ( له ) أى لأحدهما ( أو تبرأ له منه ) أى من الرهن  
( ما هلك ) مفعول ضمن ( من حق كل به ) سبب ( دفعه ) أى دفع المسلط  
الرهن للراهن أو للمرتهن أو تبرئه ، فإن دفعه للمرتهن أو تبرأ له منه فهلك ضمن  
مظه أن كان مثلياً للراهن وقيمته أن لم يكن مثلياً ، وإن دفعه للراهن أو تبرأ له  
منه فهلك ضمن للمرتهن دينه كله أن سلاوى الرهن أو كان دونه ، وما زاد

وجاز أن يسلطاه على بعض الوجوه فقط كبيعته أو حرزه أو قبض ثمنه  
إذا بيع حتى يدفع للمرتهن فلا يتعدى ما وكل عليه وقيد له ، وإن  
ذهب من يده على هذا فمن مال الرهن ، . . . . .

فعلى الراهن ، ولا يعد المسلط متبرعاً بل يدرك نزع الرهن ممن دفعه له  
أن كان موجوداً ، ويرجع كل واحد بما دفع عنه أن كان قد هلك ، قال  
أبو زكرياء : أن ادعى المسلط أنه دفع الرهن إلى الراهن أو دفع إلى المرتهن  
حقه أو دفع الفضل من ثمن الرهن إلى الراهن فعليه البينة والا حلف من  
انكر ، ( وجاز أن يسلطاه على بعض الوجوه فقط كبيعته ) أى الرهن  
( أو حرزه أو قبض ثمنه إذا بيع ) أى باعه المرتهن ( حتى يدفع ) له ( للمرتهن )  
وكبيعه وحرزه وكبيعه وقبض ثمنه وحرزه وقبض ثمنه . وفى « الديوان » :  
يجوز لهما أن يجعلوا مسلطاً على حفظ الرهن ، وآخر على بيعه ، وآخر على  
قبضه ، كان فى يد المرتهن أو يد غيره ، وآخر على أن يقضيه ثمن الرهن فى  
ماله ويسلط أيضاً على التسمية من الرهن أو على شئ معلوم منه ، وأن رهنه  
للمسلط فى مال المرتهن جاز ، وكذا أن رهنه فى يد المسلط على أن يبيعه المرتهن  
أو على أن يبيعه المرتهن والمسلط جميعاً على هذا الحال ، وأن قال : رهن  
لك هذا الشئ على أن يكون فى يدك وهذا الرجل والمسلط على بيعه رجل  
آخر جاز ، وكذا أن جعله فى يد المسلط على أن يبيعه المرتهن وكل من سلط  
لزمه الوقوف على ما سلط عليه ، ( فلا يتعدى ما وكل عليه ) من الوجوه  
( وقيد له ) إلى غيره من الوجوه التى لم يوكل عليها ، ( وإن ذهب ) الرهن  
( من يده ) إلى المسلط ( على هذا ) أى على هذا المذكور من التسليم سواء  
سلط على كل وجه أو على بعض ، ويأتى كلام من « الديوان » ( فمن مال الراهن )  
لأنه ليس رهنًا مقبوضاً فى يد المرتهن بل زجرح منه إلى المسلط فلم تلحقه  
مضرة بذهابه إذ لم يكن له فيه سلطان ، بل للراهن فيه حكم إذ لم يخرج عنه

**وقيل : المرتهن ، وإن هلك بيد مسلط وقيمته تساوى الدين فهل ذهب بما فيه وبطل الدين أو هو بحاله على الراهن وهو المختار ؟ قولان ، وإن مات الراهن ، وعليه دين ، والرهن بيد مسلط فالمرتهن . . .**

---

الى المرتهن بل يجعله بيد المسلط ، وإن كان بيد المرتهن لكن بعض وجوه الى المسلط فذلك اذ لم يتم سلطان المسلط عليه ، ( وقيل : ) ذهب من مال ( المرتهن ) لأنه وإن لم يكن بيده مقبوضاً لكن قد صح أنه رهن له ، وقد ناب عنه في القبض المسلط ، والقبض حق للمرتهن لا للراهن فالمسلط نائب فيه عن المرتهن لا عن الراهن ، وقد صح أنه رهن ، وقد ورد في الحديث : « الرهن بما فيه » (١) وسواء في القولين أنه تساوى الرهن الدين أو كان دونه أو أكثر .

وفي « الاثر » : ( وإن هلك ) الرهن ( بيد ) في يد ( مسلط وقيمته تساوى الدين فهل ذهب ) الرهن ( بما فيه ) من الدين ( وبطل الدين أو هو ) أى الدين ( بحاله على الراهن ) والرهن ذهب عليه ( وهو المختار ؟ قولان ) الأول : لابن عبد العزيز ، والثانى : للربيع بن حبيب ، انتهى كلام « الاثر » . وإنما ساقه المصنف متابعة للشيخ ، والا فهو داخل في عموم الكلام المذكور قبله ، وقد علمت أن القولين فيما إذا تساوى أو لم يتساوى لأنه قد اختلفوا : هل يذهب الرهن بما فيه أو بما يقابله فقط ؟ .

( وإن مات الراهن ) أو أفلس ( وعليه دين والرهن بيد مسلط فالمرتهن )

---

(١) تقدم ذكره .



أحق به من الغرماء ، وقيل : بل يحاصصهم وعليه العمل أيضاً ، وإن كان بيده وهو أحق به منهم اتفاقاً ، والمختار أنه لا ينفسخ بانتقاعه إن كان بيد مسلط . . . . .

أحق به من الغرماء ) لأنه قد تحقق أنه مرتهن ، وأن ذلك رهن صحيح ، وذلك قول ابن عبد العزيز ، وإن فضل شيء من دينه للغرماء ، وإن لم ينف الرهن بدينه فهو أحق بالرهن ويحصصه مع الغرماء بباقي دينه في سائر مال الراهن ، ( وقيل ) : ليس المرتهن أحق بالرهن من الغرماء ( بل يحاصصهم ) لأنه ليس مقبوضاً بيده أو لم تكن أوجه كلها له ، وأيضاً تقييض المسلط لم يختص به المرتهن بل به وبالراهن ، وهذا قول الربيع ، ( وعليه العمل أيضاً ) كما اختير قوله في المسألة التي قبل هذه ، ولا يلزم من كونه لا يجوز للراهن انتزاعه أن لا يكون بمنزلة لأن هذه العلة تعود بالنقض على ابن عبد العزيز فلا يصح التعليل بهذا لأنه مشترك الإلزام ، فكما لا يجوز للراهن انتزاعه دون أمر المرتهن كذلك لا يجوز للمرتهن انتزاعه دون أمر الراهن .

( وإن كان بيده ) أي بيد المرتهن وكلفت وجوه كلها إليه ( وهو أحق به منهم اتفاقاً ) لانتياز به عنهم من كل وجه ، وهو المقصود بالرهن في الشرع ( والمختار ) وهو قول الربيع ( أنه لا ينفسخ ) الرهن ( بانتقاعه ) أي المرتهن أو أمره بالانتفاع انتفع المأمور أم لم ينتفع ( أن كان بيد مسلط ) ألا ترى أنه هو والغرماء فيه سواء . وقال ابن عبد العزيز : ينفسخ لأن الرهن الذي بيد المسلط عنده كالذي بيد المرتهن سواء .

وفي « الديوان » : وإن قال له الراهن : رهنك لك هذا الشيء في عينك

وصدق إن ادعى تلفه أو ثمنه إن بيع أو الفضل منه وحلف ، قيل :  
 إن اتهم ، وجاز جعله بيدِ مسليطين . . . . .

على أن يكون في يد هذا الرجل إلى أجل كذا وكذا فيبيعه ويقضى لك مالك  
 فجائز ، وكذا إن رهن له على أن يكون في يد غيره مسلطاً على بيعه خاصة ،  
 وهذان الوجهان المرتين أحق بالرهن من الثغراء فيهما ، وإن ذهب الرهن  
 ذهب بما فيه ، وإن استنفع به انفسخ ، وإن اشترط المرتين على هذا الحال  
 أن لا يذهب ماله فله ذلك ( وصدق ) المسلط ولا يتهم ولا يحكم عليه بتهمة  
 ولا يمين عليه لأنه أمين في ذلك أمناه سواء كان عدلاً أم لا والرهن بيده بمنزلة  
 الأمانة ( إن ادعى تلفه ) أي تلف الرهن الذي بيده أو بعضه ( أو ) تلف  
 ( ثمنه إن بيع ) أي باعه المسلط ( أو ) تلف ( الفضل منه ) أي من الثمن وفي  
 كل وجه من وجوه الرهن إذا رجعت إلى المسلط كلها صدق فيها ، وإذا رجع  
 بعضها إليه صدق فيما رجع إليه منها ، وقيل : إن اتهم جرى عليه حكم  
 التهمة وحلف كما قال ( وحلف قيل : إن اتهم ) كما قيل بتحليف المؤتمن إذا  
 اتهم على أمانته ، وقيل : لا يمين على المؤتمن ، والمشهور الذي عليه العمل  
 زمان أبي عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة أنه يحلف ويقال للأهين أمين  
 وعليه اليمين ( وجاز جعله ) أي الرهن ( بيد مسليطين ) أو ثلاثة فصاعداً .

وفي « الديوان » : يجوز تسليط الواحد على رهن شتى عند رجل واحد  
 وعند رجال شتى كانت لرجل أو لرجال وتسليط رجلين على رهن واحد كان  
 مسلط على الكل في عقدة أو عقداً وإن سلط من يجوز تسليطه ومن لا يجوز  
 لم يجز ، وقيل : يثبت تسليط الكل لمن يجوز ، وقيل : هو مسلط على النصف ،  
 وإن سلطاً أحد إلى وقت كذا ويكون معه إذا جاء الوقت آخر معلوم مسلطاً أو

ولا يتركه أحدهما للآخر ، ورخص إن كان أميناً ، وإن باعه وحده لم  
يجز ، وكذا مرتهنان أو مأموران . . . . .

سلطا اثنين على أن يخرج أحدهما وقت كذا أو سلطا واحداً الى وقت كذا  
فيرجع الرهن للمرتين بعد ، أو قال : رهنت لك الى وقت كذا فيكون في يد  
المسلط أو سلطا عليه أحد الى وقت كذا وبعده يكون في يد مسلط آخر جاز  
ذلك كله إذا عيّن من سلط ، وإن اشترط رجوعه في يد الراهن جاز وكان  
منفسخاً ، قلت : ويجوز تسليط أحد الى وقت كذا تسليطاً كاملاً وبعد الوقت  
يكون له بعض الوجوه والبعض الآخر يبطل أو يرجع للمرتين أو لمسلط آخر  
أو يسلم على بعض الى وقت كذا وبعده على وجوه آخر مع البعض الآخر من  
الوجوه ، وإن جعل مسلطين على أن يبيع أحدهما غلة ثلث الرهن والآخر  
الثلثين أو أحدهما الرهن والآخر الغلة جاز أن عيناها وإذا سلط اثنان لزم  
كلاً حفظه ( ولا يتركه أحدهما ) أو أحدهم ( للآخر ) أو اثنان لواحد أو  
اثنان لاثنتين ونحو ذلك في الحفظ أو البيع أو وجه من وجوهه بل يفعلان  
ذلك أو يفعلونه بأن يجعلانه أو يجعلوته في بيت مشترك لهم أو في بيت بعضهم  
بأذنه وأذن الآخرين ويجتمع الكل على البيع ، أو يأمرهم بعضهم ببيعه ،  
وكذا سائر أوجهه ( ورخص ) أن يتركه بعض لبعض ( إن كان ) البعض  
المترك له ( أميناً ) وإن سلطا كل واحد على حدة جاز فعل كل ، ويمضى فعل  
من سبق منه الفعل .

( وإن باعه ) بعض ( وحده ) ولم يكن التسليط لكل على حدة ( لم يجز )  
ذلك البيع إلا أن الجائر صاحبه ولا يبطل التسليط بذلك ( وكذا مرتهنان )  
لشيء يبيعه أحدهما في دينهما ( أو مأموران ) على كل عقد أو وكيلان على كل

أو خليفتان على كل عقد إلا إن جاز له صاحبه فعله كما مر غير مرة ،  
والأصح جواز الفعل بواحد ، وإن ماتا أو أحدهما فوارث كل بمقامه

---

عقد ( أو خليفتان ) وكذا ما فوق الاثنين ( على كل عقد )، يعنى على عقد ما  
من العقود كالبيع والشراء والنكاح والاعتاق والطلاق والاستجارة وغير ذلك ،  
( إلا أن أجاز له صاحبه فعله كما مر غير مرة )، مر في الزكاة والنكاح والبيع .

وقال في أواخر كتاب الزكاة في قوله : باب جاز لغنى دفعها الخ : وصح  
التوكيل لوكل على دفعها أو لمتعدد ولا ينفعها كل منهما لصاحبه الخ ، قال :  
وان استخلف كلا على حدة جاز دفع كل لصاحبه ، وقال في كتاب النكاح :  
فصل : ان قرن امر مأمورين في امانة فتزوج عليه كل على حدة أو باجتماع  
الخ ، وقال في البيوع : فصل لا يعقد وكيل دون صاحبه ان وكلا معاً إلا أن  
أجاز له أو موكلهما ، وان جوز أحدهما ودفع الآخر نظر للأول وجوز  
عقده هـ ، ويأتى في الوصايا أيضاً : فان أجاز له أن يفعل فعل جاز في ذلك ،  
وان استخلف كلا أو امره أو وكله على حدة ففعله جائز ، وان تعدد الفعل  
مضى الفعل السابق . ما ذكره قول غير صحيح .

( و ) القول ( الأصح ) : أى الصحيح ( جواز الفعل بواحد ) ولو استخلف  
كلاً بمرة لا كلاً على حدة بل الأصح عدم الجواز ، وإذا قال : استخلفتمكم  
أو أمرتمكم أو وكلتكم فمهم خليفة واحداً أو مأمور أو وكيل واحد ، وان قال :  
استخلفت كلاً منكم أو وكلت كلاً منكم أو أمرت كلاً منكم فكل واحد خليفة  
على حدة أو مأمور أو وكيل ، ( وان ماتا ) هما الراهن والمرتهن ( أو أحدهما )  
وقد سلط على الرهن مسلط ( فوارث كل بمقامه ) .

ويبيع المسلط وينفع للمرتهن أو وارثه حقه والفضل إن كان للراهن أو  
وارثه ، وإن مات رجع الرهن للراهن أو لوارثه إن مات ، ولا يقوم  
وارث المسلط مقامه ، . . . . .

وفي « الديوان » : وقيل : ان مات الراهن بطل التسليط ويرجع الرهن  
للورثة ( و ) على ما ذكره المصنف : التسليط باق و ( بيع المسلط ) الرهن  
( وينفع للمرتهن أو وارثه حقه و ) ينفع ( الفضل ) عن حقه ( إن كان ) أى  
ان حصل الفضل ( للراهن أو وارثه ) متعلق بـ ينفع المقدر وبطل الرهن الا  
عند من لم يشترط القبض فانه لا يبطل أى وينفع للراهن الفضل ان كان ،  
وانما يبيعه المسلط ان حل " الاجل والا فتحى يحل لأن قول الراهن : رهنك  
هذا الشيء يقتضى حبسه بيد المرتهن فيكون فى مسألة التسليط محبوساً بيد  
المسلط وهو حى فلا يبيعه حتى يحل الاجل .

( وان مات ) المسلط على القول بأنه أولى به وانه بالمحاصة للغرماء  
( رجع الرهن للراهن أو لوارثه ان مات ) الراهن ، ومن قال : الرهن المسلط  
عليه يختص به المرتهن ، قال : يرجع للمرتهن ان مات المسلط  
( ولا يقوم وارث المسلط مقامه ) أى مقام المسلط لأن عقد التسليط لم يقع لهم  
وليس الرهن منهم ولا الدين لهم ، والرهن انما يرجع للراهن اذا فك أو نسخ  
لأنه له ، والمرتهن له الدين والرهن وقع غيه ، والمسلط سلب على الرهن :  
فكانه وكيل ولا وكالة ولا سلطان لوارثه ، وقيل : اذا مات المسلط جعل  
الحاكم لهما مسلطاً آخر كما فى « الديوان » ، وقال الشيخ أحمد : اذا مات أو  
تجنن جعل الزاين والمرتهن مع القاضى أو جماعة المسلمين رجلاً بمكانه أو  
يتفقا على امساخه أو رده فى يد المرتهن أو غيره .

وإن مات المرتهن فورثه المسلط أو بعضه كان بيده على حاله يبيع ويستوفى ، وإن ورثه معه غيره أعطاه حصته ، وإن ورث الراهن تبعه المرتهن بدينه ولا يكون راهناً مسلطاً ، . . . . .

( وإن مات المرتهن فورثه المسلط ) أو أكثر ان تعددوا أو ورثه بعضهم ( أو ) ورث ( بعضه كان ) الرهن ( بيد ) أى بيد المسلط ( على حاله يبيع ) وإن لم يسلط على البيع فلا يبيع ( ويستوفى ) أى الدين كله ويأخذه لنفسه إن ورثه وحده ، وإنما كان له أن يبيع لأن المسلط فى مقام المرتهن فلا يتولى البيع غيره مع وجوده ، وإنما كان فى مقام الراهن عند « الربيع » بالنظر الى استقاط الضمان عن المرتهن اذ لم يكن فى يده .

( وإن ) ورث بعضه بأن ( ورثه معه غيره أعطاه حصته ، وإن ورث ) المسلط ( الراهن تبعه المرتهن ) أى تبع المرتهن المسلط ( بدينه ) لأن الدين قد انتقل الى التركة وكما يرث ماله يتعلق به ما عليه ، وكذا ان تعدد المسلط فورثوا كلهم أو بعضهم ( و ) بطل الرهن ، بطل تسليطه لأنه ( لا يكون ) الانسنان الواحد من جهة واحدة ( راهناً مسلطاً ) لأن كونه راهناً يقتضى أن لا يكون الرهن بيده ، وكونه مسلطاً يقتضى كونه بيده ، فلما تنافيا بطل الرهن الا أنه يجوز تسميته راهناً لتنزله منزلة الراهن بآرثه اياه ، والتسليط منفسخ على كل حال تبرأ المسلط من التركة أم لا ، شاركه غيره أم لا ، لكن يتبع بقدر منابه ان لم يتبرأ منها أو ورث معه غيره الا ان تبرأ من التركة ، وقبل غير من الورثة فإنه باق على التسليط لا ينفسخ تسليطه ، ومن لم يشترط القبض لم يقل ببطلان الرهن ، ومقتضى قول ابن عبد العزيز أنه ان مات المسلط أو مات الراهن فورثه المسلط رجع الرهن الى المرتهن ، وإن مات الراهن والمترهن

وإن مات أحد المسلطين دفع الباقي منها الراهن للراهن والمرتهن  
 فيعيدانه بيده ثانياً ، ولا يبطله موت أحدهما ، ولا يخرج من التسليط  
 إن جن ثم اتفاق ، . . . . .

باعه المسلط ، وإن انتقل الدين إلى المسلط بوجه أو بعضه لم يبطل التسليط  
 ولا يجد بعض ورثة الراهن أن يفك مثابه أو بعضه من الرهن بعد اجتماعهم  
 على فكه كله . .

( وإن مات أحد المسلطين ) أو أكثر ( دفع الباقي منهما ) أو منهم ( الراهن  
 للراهن والمرتهن ) يحضرهما وينتفع لهما بوضعه قدامهما أو يتبرأ إليه منهما إن كان  
 أصلاً أو كانت له مؤنة ، وإن دفع لأحدهما باذن الآخر جاز ( فيعيدانه بيده )  
 وقتاً ( ثانياً ) فيكون مسلطاً عليه أو يعيدانه بيده مع غيره أو بيد غيره أو  
 يجعله الراهن بيد المرتهن والراهن باق غير منفسخ ، شاء الراهن أو  
 أبى ، كما قال : ( ولا يبطله ) أى الرهن ( موت أحدهما ) أحد المسلطين أو  
 المسلطين ولا موت اثنين فصاعداً منهم ، بل يجعل بيد من بقى أو بيد بعض من  
 بقى أو بيد غيره أو بيده ويد غيره أو بيد غيرهم ويد غيره .

والأولى ما فكرته لا ما يتبادر من كلام المصنف أنه لا يكون إلا بيد المسلط  
 إلا إن اتفقا على غيره لأنه ولو كان متفقاً عليه في الجملة لكن لما مات صاحبه  
 ضعفه جانبه لأنه اتفق عليه في الجملة لا بخصوصه ، فالاتفاق عليه غير باق  
 على حاله فهو كالعدم ، فإن أراد الراهن كونه بيد المرتهن فالقول له لأنه  
 الأصل أن يكون بيد المرتهن فيجبر على قبضه وإلا فليفتقبا على من  
 يسلطانه عليه ولا يبيعه لأنه لا يجوز بيع أحد المسلطين إلا أن يجيزه الآخر  
 أو الراهن والمرتهن معاً ( ولا يخرج ) المسلط ( من التسليط إن جن ثم اتفاق )

وإن باع ما بيده ثم ردَّ عليه بعيبٍ فيه قبل البيع ولو بعد دفع الحق والفضل أعاد بيعه ، فإن باعه بفضله دفعه للراهن بعد استيفاء المرتهن حقه ، وإن بنقص ضمن إن دلس بالعيب ، . . . . .

قبل الأجل أو بعده ما لم يتفقا على نزع أو يحلُّ الأجل ويطلب صاحب الرهن أو المرتهن الرهن ، وإن كان ذلك أجبر من أبى منهما على التسليم لبيع الرهن ولا يخرج من التسليم بالارتداد أو بالاسلام أو بالعق أو بالبلوغ إذا جعل بيد مراهق مثلاً .

وفي « الديوان » : وإن ارتد الراهن أو المرتهن أو المسلط لم يبطل التسليم ، وقيل : إن ارتد المسلط بطل تسليطه ، وقيل : إن جن المسلط لم يبطل تسليطه ، ( وإن باع ) المسلط ( ما بيده ثم رد عليه بعيب ) على القول بفسخ بيع المعيب أو القول بتخيير المشتري فاختار الرد وذلك العيب ( فيه قبل البيع ولو ) لم يقع الرد الا ( بعد دفع ١ ) لمسلط — ( لحق ) المرتهن ( والفضل ) للراهن إن كان ( أعاد بيعه ، فإن باعه ) ثانياً ( بفضله ) عن البيع الأول وعن حق المرتهن ( دفعه ) أي الفضل ( للراهن بعد استيفاء المرتهن حقه ، وإن ) باعه ( بنقص ) عن البيع الأول ( ضمن ) ما نقص عن البيع الأول وأعطاه المرتهن .

وكذا الوكيل ( إن دلس ) أي غرَّ المشتري ( بالعيب ) ولم يذكره له لأنه إذا سمع الناس أنه مردود بعيب بخس عندهم ولو باعه أولاً بلا تدليس لكان قد فعل ما عليه غلاً أو رخص ولم يقع عليه اسم المردود بعيب ولا يرجع في الحكم ولا غيباً بينه وبين الله على الراهن بما ضمن لأن الظالم أحق أن يحل عليه ، والذي عندي أنه لا يضمن النقص ولو دلس في البيع الأول ما نقص



وإلا وقد ردّه بلا إجبار حاكم ضمن في الحكم ، . . . . .

بلا عيب ، وإذا تساوى البيع الأول والثاني فلا ضمان كذلك ، وفي نسيان العيب أو نسيان الاخبار به قولان : قول أن " حكمه حكم التدليس ، وقول أن حكمه حكم غير التدليس .

ثم ان هنا ما مر من الأقوال في بيع الوكيل لأن المسلط وكيل ، فقول أيضاً : يمسك الشيء لنفسه إذا رد بعيب هو عالم به ولم يخبر به المشتري ، وقيل : يبيعه ويقضى منه ما أعطى ، فانتظر ما مر في بيع المعيب ( وإلا ) يدلس ( وقد ردّه بلا إجبار حاكم ) وبلا حكمه أصلاً ( ضمن ) ما نقص ( في الحكم ) لأن قوله : انى لم أعلم بالعيب أو نسيت ، غير مقبول على غيره ، ولا قوله : ان العيب بعد البيع ، لأنه قد ردّه ، وأما فيما بينه وبين الله فلا ضمان عليه لأنه قائم مقام الراهن فلا يرد ان الخطأ لا يزيل الضمان ، فإذا ضمن في الحكم فله أن يأخذ من مال الراهن خفية قدر ما ضمن ، وان رده بحكم الحاكم رجع على الراهن في الحكم ، وفيما بينه وبين الله ما نقص ، ولا شيء منه على المسلط لأنه قد قضى ما عليه من الوصول للحكم مع أنه لم يدلس ، بخلاف ما اذا رده بلا حكم فانه كمتبرع بردّه متساهل .

وفي « الحيوان » : وعهده الرهن على المسلط فيها ذكر في الكتاب ، وكذلك ان كان المسلط عبداً باذن مولاه فتكون عهده على سيده ، وان باع المسلط الرهن فليدفع للمرتهن ماله ولا يحتاج الى اذن الراهن ، وان فضل شيء فليدفعه للراهن ، والتسليط في بيع التسمية من الرهن والابعاض والنمساء والغلات كما ذكرنا في المرتهن ، وكذا حطاطه من الثمن ومحاباته وما غر به ، وان غرم المرتهن والمسلط قيمة ما أفسد في الرهن فانه مسلط على ذلك اه .

وكذا المرتهن وخليفة الوضية ، ولا يدرك أحدهما إجبار مسلط على  
بيع في الحكم ، \* \* \* \* \*

( وكذا المرتهن ) اذا باع الرهن المعيب ولم يخبر به غرد عليه ،  
( وخليفة الوضية ) اذا باع ما جعل الميت فيه انفاذ وصيته أو ما اعطاه الورثة  
ليبيعه في ذلك ، وكذا كل وكيل أو خليفة أو مأمور على بيع ، فان دلّسوا  
ضمنوا النقص ، ولا يرجعوا على صاحب المال بما ضمنوا ، والاّ ردوه  
بلا حكم ضمنوا في الحكم فقط ، ولهم أخذ من مال صاحب المال ، وان ردوه  
بحكم رجعوا على صاحب المال ( ولا يدرك أحدهما ) أى الراهن والمرتهن ،  
وان طلباها معاً أدركا ( إجبار مسلط على بيع ) بيع الرهن ( في الحكم )  
ويدركه كل واحد فيما بينه وبين الله لأن في امتناع المسلط عن البيع تعطيل  
الراهن عن فك ذمته بالرهن وعن توصله الى الفضل عن حق المرتهن ، وتعطيل  
المرتهن عن حقه ، وان طلباه معاً بالبيع أدركا عليه البيع الاتهما معاً بجعله  
بيده ، نعم ان اتفقا على نزع نزعاه .

ويبحث فيه الشيخ بأن الظاهر أنه يدرك كل واحد منهما أن يبيعه المسلط  
ولا يجد المسلط الامتناع عن البيع فيما بينه وبين الله ، ولا في الحكم لأنه  
لا تضيق من قبلها وليس أحدهما يقوى في الحكم ولا فيما بينه وبين الله أن  
ينزعه من يد المسلط حتى يتبين تعطيله فحينئذ يقوى عليه شيئا بينهما  
وبين الله فقط ، وكل منهما دخل على ذلك فلا تعطيل من قبل المسلط في الحكم ،  
فلما لم يكن لأحدهما سلطان على نزع كان ينبغي أن يدرك كل منهما عليه  
بيعه الا ان اتفق الراهن والمرتهن غلها نزعها ولو أبى ، وكذلك سائر الغرماء  
مع المسلط اذا أرادوا البيع ليتبين الباقي ، وكذا راهن الفضل ، وأما

فإذا أراد شهود المرتهن ، لأن أصل الدين له ، فإذا تمت  
تولى عقده ، ولا يبيعه للمرتهن ، لأنه بمقتضاه ، فلا يكون بائعاً مشترياً .

المرتهن إذا أبى من بيع الرهن فانه لا يدرك عليه الراهن ببيعه لأن له  
أن يغديه بقضائه الحق من سائر ماله لكن قد لا يكون له مال سوى الرهن ،  
غير أنه قد يكتسب ، لكن قد لا يطيق الكسب ، وكذا لا يدرك الغرماء على  
المرتهن أن يبيع وذلك في الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله فكل تعطيل قد  
أمكن خلافه فحرام لأنه من باب منفع الناس من أموالهم ، وقد يجلب عن  
البحث بأنه قد يمكن الزاهن أن يفك الرهن من المسلط بقضاء الحق ، وقيل :  
أن الغرماء والراهن والمرتهن كل منهم يدرك على المسلط أن يبيع ، وكذا  
يدرك الراهن والغرماء على المرتهن ( فإذا أراد ) أى أراد المسلط بيع  
الرهن ( شهد الشهود للمرتهن ) عند الحاكم أن له رهناً هو كذا وكذا في  
حق له على فلان هو بيد المسلط فلان ، وإنما يشهدون للمرتهن لا للمسلط  
ولا للراهن ( لأن أصل الدين له ) أى نفس الدين ، وإنما عيّر عنه بالأصل  
لأن الرهن موعده اذ بنى عليه .

( فإذا تمت ) تلك الشهادة ( تولى ) ذلك المسلط ( عقده ) أى عقد بيع  
الرهن بعد نداءه عليه بنفسه ، قيل : أو بغيره ( ولا يبيعه للمرتهن لأنه ) أى  
المسلط ( بمقامه ) بالنظر الى البيع ولو كان بمقام الراهن عند « الربيع »  
لأنه بمقام الراهن عنده بالنظر الى عدم ضمان المرتهن ( فلا يكون ) المسلط  
( بائعاً مشترياً ) كغيره من الوكلاء والأمراء والخلفاء على ما مر ، وذكر الشيخ

• • • • •

---

أحمد في « الجامع » : كل وجه يكون المرتهن أولى به من المسلط فانه ذهب المال بذهابه وانفسخ بفعله ، وان كان القبض بين المرتهن والمسلط فالمرتهن أولى به ، وما لم يكن أولى به فلا يذهب ماله بذهابه ولا يفسخ بفعله ، ويجوز له ان يشترط أن يكون له من شروط الرهن مثل ما للمسلط أو بعضه ، والله أعلم .

## باب

إن قال للراهن : فطعت في رهنك ما يفسخه أو تبرأت منه لم  
يشغل به . . . . .

## باب

في أحكام الرهن  
وما للراهن أو المرتهن أو عليهما من الحقوق

( إن قال ) المرتهن ( للراهن : فطعت في رهنك ما يفسخه ) كالانتفاع به  
وكالأمر بالانتفاع به مع فعل المأمور أو دونه على ما يأتي ( أو تبرأت منه )  
إليك أو تركته لك ، نطق بذلك أخباراً عما قال في الغيبة أو نطق به انشاءً  
لذلك بحضرته ، وهذا مما يدل على ما ذكرت من أنه لا يفسخ ولو أتى المرتهن  
ببيان الخ . لأنه إذا كان لا يفسخ بقوله تبرأت منه فأولى أن لا يفسخ بانتفاعه  
مثلاً ، والداعي إلى قول المرتهن ذلك أن لا يحتاج إلى بيع الرهن وأن يتخلصه  
من آفات الرهن كذهاب الدين بذهابه ( لم يشغل ) أي الراهن ( به ) ولو  
أتى المرتهن ببيان على فسخه أو فعل أو قال بحضرته ، أما الانتفاع ونحوه مما

ولا يرجع للراهن إلا باتفاقهما ، . . . . .

هو فعل فلان الرهن عقد بقول فلا يفسخ بفعل ، وإنما يفسخ بقول ، ولأنهما عقدها معاً فلا يفسخ إلا بهما كما قال : ( ولا يرجع للراهن إلا باتفاقهما ) على نسخه فحينئذ يفسخ فيرجع إليه ، وأما التبرى منه ونحوه مما هو قول فلانه عقد بهما فلا يفسخ إلا بهما كما ذكره المصنف ، قال الشيخ : هذا القول من قائله يدل أن الرهن من العقود اللازمة فلا يصح فيه فسخ أحدهما دون صاحبه ، وهو قول من قال : لا يفسخ الرهن ولا يكون سخيّاً . ويؤيد هذا أن ما كان عقده وتصحيحه بالقول فلا يفسخ إلا بالقول ، أصله سائر العقود ، أى يفسخ بالقول لا بالفعل لأنه عقد بالفعل فلا يفسخ بالانتفاع لأنه فعل ، وكذا كالدليل الذى هو أخص من المدعى لأنه إنما يناسب الكلام على الانتفاع لا الكلام على التبرى ، فإما عنى به تقوية جانب هذا القول في عدم الانفساخ بالانتفاع بتلليل قوله : فان قال قائل : فلا يفسخ الرهن إذا باستنفاع المرتهن ، أى لأنه ليس بقول بل فعل على هذا القياس فنعم يدل عليه ذلك ، وهو قول من قولين ذكرنا بعد ، قيل : يفسخ بالانتفاع المرتهن وهو المعمول به ، وقيل : لا ، وسائر العقود تقوى عدم الانفساخ إلا بالقول كالوكالة يبطلها الوكيل أو الموكل ، وكالأجارة يبطلها قبل الدخول على ما مر الأجير أو المستأجر ، وكالنكاح يبطله الزوج بالطلاق أو تبطله الزوجة ان علق لها إلى معلوم ، أو ان بلغت أو عتقت أو عتق العبد ، وكالبيع فإنه تبطله الاقالة ، فترى العقود بالقول تنفسخ بالقول فقط ، لكن أما من الجانبين معاً كالاتالة ، وأما من جانب إيهما كان كما مثلنا ، وذلك غالب ، وقد يفسخ بالقول كالجماع في الحيض أو النفاس أو في الدبر على خلاف مر .

وفى « الديوان » : وان اتفق المرتهن والراهن أن يفسخا الرهن لم يفسخ حتى يفسخاه بأن يقول الراهن للمرتهن : ردّ لى رهنى ، وقال له : ردعته

• • • • •

لك ، أو قال له المرتهن : رددت لك رهنتك ، فقتل الراهن : قبل أخذته :  
أو قالوا : قد أبطلناه أو تركناه ، وإن أمر أحدهما الآخر أن يفسخه أو أمرا  
غيرهما بذلك ففعل فقد انفسخ ، وإن فسخه أحد مجزؤا له انفسخ ، وإن  
قالا : فسخناه وقتا معلوماً انفسخ الى الابد ، وإن كان الوقت غير معلوم لم  
ينفسخ ، وإن فسخه أحدهما مع وكيل الآخر انفسخ ، وإن فسخه خليفة  
اليتيم أو أبو الطفل مع غيره أو انفسخه صاحب المال أو المقارض أو أحد  
العقيدتين أو سيد المأثون انفسخ إذا كان له المال مع عبده ، وإن لم  
يكن له في يد عبده شيء ففعل العبد أو صاحب المال الذي في يده ما  
يفسخه انفسخ ، وإن فسخا تسمية منه انفسخ كله ، واستقل الشيخ  
أيضاً على عدم الانفساخ بالانتفاع بتجوز بعض الفقهاء ببيع مقام الرهن  
وهبة مقام الرهن ، وعليه شيوخ « جادو » فأقلامهما مقام الرهن ، فإن ذلك  
يدل على أنه لا ينفسخ لأن البيع والهبة لا ينفسخان ، ولو كان الرهن ينفسخ  
لم يصح قيام البيع والهبة مقامه لما يلزمهما من الانفساخ ، وذلك باطل فيهما  
عند استيفاء الشروط ، وإنما أقيم مقام الرهن ليكون للشيء المبيع أو الموهوب  
أجل كالرهن ، وإنما جعلوه بيعاً أو هبة لينتفع به المرتهن ، ويحتمل أن المراد  
بهذا البيع هو البيع المسمى عند غرنا ببيع عهد ووفاء وبيع واقالة ، ولهم  
بيع عهد ووفاء وبيع واقالة بلا بناء على دَيْن فيكون على أجله بل يبيع  
مستقل .

كل ذلك جائز عندهم ، فإنه جائز عند الحنفية والمالكية ، لكن يشكل  
عليه ما ذكره الشيخ من أن بعض من جوز هذا البيع يقول : لا يذهب الدين  
بذاهبه وكيف يكون الشيء بيده على وجه البيع ولا يذهب عليه ، هذا في  
غاية الاشكال ، وأما الهبة فيظهر فيها عدم الضمان ، لكن يشكل من حيث  
كونه هدية مديان ، ويجب أن يجاب عن عدم الذهاب بأن المال لم يتعلق بذلك الشيء ،

• • • • •

ويضمن المشتري أو الموهوب له ذلك الشيء إذا بلغ الأجل وأراد فسخ ما بينهما ، فيأخذ دينه من البائع أو الواهب ويدفع له قيمة ما ذهب في يده ، وهذا الجواب ينحل به الاشكال بالنسبة الى البيع ، وكيفية هبة مقام الرهن أن يقول الراهن للشهود عند الاثهاد على الهبة : لفلان بن فلان على كذا وكذا ، لشيء يسميه ويسمى أجله ان كان مؤجلاً ثم يقول لهم بعد ذلك : الغدان الذي لى في مكان يسمى بكذا وكذا ب كله وكل ما فيه من الناس الى الناس وهبته له هبة مقام الرهن .

وكيفية بيع مقام الرهن أن يقول : بعته له بيع مقام الرهن ، وهو الذى أقر له به أول مرة فيكون عنده مثل الرهن الأول الذى أقيمت الهبة مقامه ، وهو مثل الرهن الذى لم تدخل فيه الهبة أو البيع ، ولا يبيعه حتى يبلغ الخبر به عند الحاكم ، كما أن الرهن كذلك ، وينادى عليه ويستقضى ثمنه مثل الرهن ، ولا يتفسخ بيع مقام الرهن وهبة مقام الرهن باستتفاع المرتهن ، ولا يذهب ماله بذهابه وهو أسوة بين الغرماء ، والمرتهن اذا أفلس الراهن أو مات وعليه ديون ، وقيل : هو كالرهن فى الانفساخ بالانتفاع ، وذهب المال بذهابه ، وكون المرتهن أحق به من الغرماء ، ولا يقال : يجب على قياس من جاوز هبة مقام الرهن وبيع مقام الرهن ، وقيل : لا يذهب الدين بذهاب ذلك المبيع أو الموهوب أن يذهب مال المرتهن بذهابه لأنه لم يكن بيده على سبيل الأمانة على هذا الوجه فضلاً عن أن لا يذهب الدين بذهابه ، وانما كان بيده من جهة الهبة أو البيع ، بل يذهب بذهابه حيث كان من جهة البيع أو الهبة ، ولم يكن أمانة لاننا نقول : كون الرهن أمانة لا يقتضى عدم الذهاب بل يقتضى لعدم الذهاب عدم التعلق بالشيء ، والمقتضى للذهاب التعلق بالشيء .



• • • • •

فالرهن يذهب المال بذهابه لتعلق الحق به بدليل اختصاص الرهن به عند التقليل أو الموت ، وفي بيع مقام الرهن ، وهبة مقام الرهن لا يذهب الدين بذهابه لتعلق الدين حيثئذ بالذمة ، إلا ترى أن الغرماء فيه أسوة مع الرهن ، والرهن أمانة ، لكن تعلق الدين به فذهب الدين بذهابه على الراجح ، وقيل : لا يذهب بذهابه ، قيل : وهو أيضاً أمانة في البيع والهبة المذكورين ، لكن لا يذهب بذهابه لتعلقهما بالذمة ، والمفهوم من كلامهم أنه يجوز الانتفاع ، ويحتمل أن يريدوا أنه لا يجوز ، ولكن إن وقع لم ينفسخا وقضين ما انتفع ، وذلك أن الانتفاع فعل ، وما عقد بقول لا يفسخ بفعل .

ومن أوجه بيع مقام الرهن أن يطلب مريد أخذ الدين ثياباً أو طعاماً من معطى الدين على أن يبيع للمعطى شيئاً في مقام الرهن فيقول معطيه : أبيع مثلاً كل ثوب بدينار نقداً أو بدينار ونصف إلى أجل كذا ، فيشتري مثلاً عشرة أثواب بخمسة عشر ديناراً ، فيقول مريد الدين للشهود : إنما أريد أن أبيع فلاننى مثلاً لهذا الرجل بيعاً قاطعاً ، فيشتريه معطى الدين بنحو عشرة دنائير مقدار ما اتفقا عليه عند بيع الثياب مثلاً أو لا ولم يدفعها ولن يدفعها ، ويقول للشهود : اشتريته شراءً قاطعاً ، وذلك الفدان مثلاً يساوى أكثر مما اشتراه به ، فيمكث الفدان في يد مشتريه ينتفع به إلى الأجل الذي أجلاه للثياب .

والأولى أن يذكر الأجل للشهود ويبيناه لئلا يحصل الضرر بموتهما أو موت أحدهما لعدم معرفة غيرهما ، وعقد البيع صحيح ولو لم يشهدا أو لم يبينا ، فإذا حل الأجل قال له : بعث لى فدائك بعشرة دنائير فإن شئت فاشتره

• • • • •

بخمسة عشر ، والا بعته لفرك بما أريد ، فليبعه له بخمسة عشر فيرده من عنده ولا يمسه المرتن لنفسه ولا يحبس له للانتفاع بل لابد من بيعه ، ولا تحل له الغلة بعد ، وإذا باعه لغيره استقصى في البيع والفداء واستوفى الخمسة عشر ويرد له البقية ، وإن باعه بأقل تبعه بما بقى ، وإنما جاز ذلك لأنه قد خالف بيع الذرائع لأن الزيادة في بيوع الذرائع في مقابلة الأجل ، وهنا في مقابلة رجوع المبيع إلى صاحبه أو غيره بالمبيع ، وبيان الزيادة أن معطى الدين اشترى الفدان بعشرة ويبيعه بخمسة عشر مثلاً مع أكل الغلة والأجل ولو كان فيه ليس للزيادة بل أجلاً ليأكل الغلة في الأجل ، وبهذا يجاب من جانب الشيخ إذا عترض عليه العمدة أبو ستة ، وذكر أبو ستة رحمه الله أن بيع الذرائع لا يصدق عليه بيع الذرائع لأنك إذا أضفت البيع الأول للثاني وجدته ردت إليه سلعته ولم يقبض عشرة يدفع فيها خمسة عشر بل قبض ثياباً .

قال الشيخ : أشبه من جهة البيع والزيادة بيع الأقالمة بزيادة ، ومن جهة البيع والأجل وهو بيع الفدان مثلاً إلى أجل وهو أجل الثياب في المثال ، أشبه الرهن إلى أجل ، فصار ذلك بين البيع والرهن وليس بيعاً محضاً لأنه إلى أجل ينقطع فيه ، ولا رهناً محضاً لأنه يأكل الغلة ، وقد عقد بلفظ البيع ، ومبنى هذا البيع على الرجوع فيه عند الأجل ، ولذلك سمّوه بيعاً واقالة ، أي بيعاً مع اقالة ، ولا يقال كيف يقبضه بما بقى ، وما فائدة كون الفدان مثلاً يسوى خمسة عشر مثلاً ، ويشتريه بعشرة ، فهلا اشتراه بخمسة عشر أو بمائة أو غير ذلك ؟ لا فرق ، حيث أنه يرجع إليه بمثل الدين أو لا يرجع إليه بل يشتريه غيره ، فإن زاد على الدين دفعه له أو نقص رجع عليه بالنقص ، لأننا نقول : لذلك فائدة هي أنهما تعمدا أن يأكل الغلة ، ويحسب الجملة ثمن الأثواب .

وقيل : يرجع للراهن ويحكم عليه بالمال في الحال ، وإن استحق بعض أرض رهن ، خير مرتبتها فيما صح للراهن منها يقيم منه . . .

( وقيل : يرجع ) الرهن ( للراهن ) لأنه حق للمرتهن وقد أقر بإبطاله ( ويحكم عليه ) للمرتهن ( بالمال ) الذي فيه الرهن ( في الحال ) بلا انتظار لبيع الرهن لأنه باطل إن كان عاجلاً أو أجلاً حل ، وإن لم يحل فلا يحكم عليه بالمال حتى يحل ، وإذا حل حكم به ولا رهن له ، ولا يقال المراد أنه يحكم عليه بالمال قبل حلول الأجل لأن الرهن ثقة بالمال وقد زادت الثقة ، ولأن للرهن قسطاً في أقساط بعض الثمن عند البيع أو لأنه لولا الرهن لم يداينه ، وإن دأبته بلا رهن ثم رهن له فالرهن دفع عنه المطالبة بالدين إن لم يشترط لزوم أيهما شاء كما يتبادر ذلك من قوله : في الحال ، فإنه ظاهر في الاحتراز عن الانتظار إلى الأجل لا في الاحتراز عن انتظار بيع الرهن لو لم يبطل ، لأننا نقول : المرتهن ظالم لحظ نفسه حيث فعل أو قال ما يبطل الرهن فهو أحق بالحمل عليه لا الراهن ، فحملوا عليه بالفسخ تفليظاً عليه إذ جاوز الحد في الرهن فلا يحل دينه ، ولو كان يحل لتسارع المرتهون إلى فعل ما يفسخه أو قول ما يفسخه ليحل الأجل فيقع الظلم على الراهن إذ ربما يداينه إلى أجل كسفة وأكثر وأقل فيفعل أو يقول ما يفسخ الرهن عقب العقدة أو بعدها ، فيأخذ دينه في الحال كثيراً كما يأخذه من دأب لأجل وقد كان كثيراً لأجل الأجل ، والأجل قد بطل ، ( وإن استحق بعض أرض ) أو بعض دار أو غيرها من العروض والأصول ( رهن ) خير مرتبتها فيما صح للراهن منها : أن استحق بشهادة العلون على حد ما مر في البيوع من الفرق بين الاستحقاق بهم وبغيرهم ، ويأتي كلام هنا عن « الديوان » ( يقيم منه ) أي مما صح للراهن

بعضاً ، ويرجع بالباقي عليه ؛ وفي الرجوع عليه بكل المال كالبيع والصدق ، وهذا إذا لم يعرف مرتهن وامرأة ومشتري بشريك ، ولا تصح له الإقامة على الباقي إن عرفوا به أولاً ، وللشهود أن يشهدوا لهم عليه

( بعضاً ) من دينه بالبيع اذا حل الأجل ان كان اجل ( ويرجع بالباقي ) من دينه ( عليه ) أى على الراهن .

( وفي الرجوع عليه بكل المال ) اذا حل الأجل ان اجل فان للأجل قسطاً من الثمن فيبطل الرهن ما صح منه وما لم يصح ( كـ ) ما يخير في ( البيع والصدق ) والاجارة ونحوها من العقود اذا استحق بعض ما عقد عليه ، فان شاعوا أبطلوا ، فيأخذ المشتري ثمنه والمرأة مثل ما اصدق لها او قيمته والاجير كذلك ، وان شاعوا اخنوا ما صح لمن اعطاهم ذلك ورجعوا عليه بالباقي لان الشريك عيب ، والصحيح عندي في ذلك نكح البطلان لاشتغال العقدة في ما لا يجوز ، ( وهذا ) أى المذكور من التخيير انما يقال به ( اذا لم يعرف مرتهن ) في مسألة الرهن ( وامرأة ) في مسألة الصدق ( ومشتري ) في مسألة البيع واجير في مسألة الاجارة وما اشبه ذلك ( بشريك ، ولا تصح له الإقامة على الباقي ) من صدق او مبيع او رهن ، ويرجعوا بما بقى من حقوقهم بل يبطل ذلك ويرجعون بكل حقوقهم ( ان عرفوا به أولاً ) عند العقد على المختار ، وهو ان العقدة الواحدة اذا اشتملت على ما يجوز وما لا يجوز فهي غير جائزة .

قال ابو عبد الله محمد بن عمرو بن ابي سعة : ذلك اذا اشتملت على ذلك تصداً كما يدل عليه قول الشيخ : وان عرفوا ، وقيل : تصح لهم الاتالة ( وللشهود ان يشهدوا لهم ) أى للمرتهن والمرأة والمشتري وكذا ما اشبههم

إن أقاموا ، ويخبرون بما استحق ، وكذا من رهن نصف فدان معروف  
ثم استحق نصف الفدان فلمرتته نصف النصف الباقي ، وقيل : النصف  
كله ، . . . . .

( عليه ) أى على من عقد ذلك من رهن أو زوج أو شريك ، وكذا ما  
أشبههم بأن يقولوا : رهن كذا أو أصدق كذا أو باع كذا ، ويذكروا كذا  
( إن أقاموا ) على الباقي ( ويخبرون ) الحاكم ( بما استحق ) ولا يضر  
ذلك شهادتهم ، والرفع يفيد وجوب الإخبار عطفًا للفعلية على الاسمية ،  
وذلك أن شهدوا ، وإن لم يشهدوا غلهم ذلك فلا إخبار ، ويدل لذلك  
قوله : وللشهود أن يشهدوا ، وإنما جاز لهم أن لا يشهدوا لتغير ما تحملوا  
من الشهادة بالاستحقاق .

( وكذا من رهن نصف فدان معروف ) أو نصف دار أو غيرها من  
العروض والأصول ، ومثل النصف الثلث وغيره من التسميات ، ( ثم استحق  
نصف الفدان فلمرتته نصف النصف الباقي ) لأن قوله : نصف الفدان  
يفيد أنه رهن نصف الفدان مطلقًا ولو نصف صاحبه فرجع النصفية إلى  
نصف سهمه فقط .

( وقيل : النصف كله ) كما إذا قال : النصف الذى لى فيه ، وقيل :  
يبطل ذلك كله لاشتغال عقد الرهن على ما لا يجوز ، ولو قال : رهننت لك  
النصف الذى لى فى فدان كذا لصح له النصف ، وإن رهن له ثلثًا فاستحق  
ثلث فلمرتته ثلث الباقي ، وقيل : ثلث كامل ، وقيل : يبطل كله لاشتغال العقد  
على ما لا يجوز وهكذا ، ووجه الشبه فى قوله : وكذا مطلق الحصول على  
بعض ما رهن غلط لا على كله ، ولو ذكر فى المسألة قولين دون الأولى ،  
وكون الشهود يخبرون بما استحق بعد أن يذكروا التسمية هنا كما يذكرون

وكذا البيع والصدّاق ، وإن رهن أكثر من واحد فاستحق واحد لا بعينه  
انفسخ ، ولا يصح إنعام بالباقي كالبيع والصدّاق . . .

الكل في المسألة الأولى ثم يخبرون بما استحق ، ويكون شرط الإقامة على  
ما صحّ للراهن عدم معرفة المرتهن وأنه ان عرف لم تصح له الإقامة وهذا  
على خلاف ، ( وكذا البيع والصدّاق ) وغيرهما ، مثل أن يبيع له نصف  
الفدان ويستحق غيره النصف ، فللمشتري نصف النصف الباقي ، فبر  
البائع له من الثمن ما ينوب نصف النصف ، وقيل : له النصف كله ، وقيل :  
يبطل كله لاشتغال العقد على ما لا يجوز ، ومثل أن يصدق لزوجته نصف  
الفدان فيستحق غيره النصف فلها نصف النصف ، ويزيد لها قيمة نصف  
النصف أو مثله ، وقيل : لها النصف كله ، وقيل : يبطل ذلك كله لاشتغال  
العقد على ما لا يجوز .

( وإن رهن أكثر من ) فدان ( واحد ) أى ما زاد على الواحد ، وكذا  
الأشياء غير الفدان كالجمال والنخل والدور ( فاستحق واحد لا بعينه ) سواء  
استحقه المرتهن أو غيره ، وكذا في المسائل المذكورة قبل هذه ( انفسخ ) ،  
وبالأولى أو المساوى ينفسخ ان استحق بعينه بيان استحقاق فدان واحد  
لا بعينه ان يلتبس فدان من آخر ولو كان لا يتبين بعد لموت الشهود مثلاً  
أو ان يكون الفدان بالأنزع لا بالتشخيص ، ومثل أن تكون بالتشخيص ، لكن  
أوصى المالك للفدانين قبل هذا الراهن لأحد أو مسجد أو غيره بأحدها أو  
وهبه ، وكذا غير الفدان ، والأولى إسقاط قوله : لا بعينه ، فتحمل المسألة  
على كل ما تحمله ، ولا يتوهم لزوم عدم التعيين .

( ولا يصح ) من المرتهن ( انعام بالباقي كـ ) — ما لا يصح انعام بالباقي  
في ( البيع والصدّاق ) ونحوهما لأنه غير معروف ما يخص كل واحد من

إن لم يكن لكل ما يخصه من الدين ، . . . . .

الفدانين مثلاً من الدين لأنه يذهب من الدين قدر ما يذهب من الرهن على ما يأتي في محله أن شاء الله ، ولذلك قال : ( أن لم يكن لكل ما يخصه من الدين ) غلو عين لكل واحد ما يخصه من الدين لصحّ الانعام بالباقي على قول ، وقيل : يصح ولو لم يعين لكل ما يخصه فيعين له بالتقويم حين الاستحقاق وقيّد الانعام بالباقي في باب « الاستحقاق » وبما ليس مكيلاً ولا موزوناً ، ولم يقيد هنا حملاً على ذلك أو لأن المسألة خلافية مطلقاً ، ونظير ذلك ما إذا خرج عيب في شيء من أشياء متعدّدة بيعت في عقدة فانه يرد وحده أن عين الثمن ، وفيه الخلاف المذكور ، وأصل الخلاف في ذلك : هل العقدة المشتملة على ما لا يجوز تنفسخ مطلقاً أو يصح منها ما جاز مطلقاً أو يصح ما جاز أن عين له ثمن ، وإن استحق منها نصيب معروف غالباً معلوم الثمن قطعاً فيجوز الانعام بالباقي مثل أن يستحق الزرع من هذا ، والربع من هذا ، فتكون الثلاثة الأرباع الباقية من كل واحد من الفدانين رهناً فيما بقي من الدين وهو خمسة عشر مثلاً ، فإذا باعها بالخمس عشرة أخذها ورجع عليه بالخمس فبأخذها منه ، وإن باعها بالنقص رجع بالنقص ورجع بما بقي ، وإن باعها بعشرين دفع له خمسة ثم يطلبه بالخمس الباقية ، وتقدم في أوائل باب الاستحقاق ما يشبه ما ذكره المصنف إذ قال : وإن استحق بعض معلوم كتسمية من معين أو دمنة خير في امسك الباقي وأخذ مناب التسمية إلى أن قال : وجاز ذلك لا في مكيل وموزون ، إلى أن قال : وإن استحق مجهول كمشتر أكثر من فدّان فاستحق منه واحد لا بعينه الخ ، وفكر فيه لفظ : بعينه كما ذكر هنا ، وقال : في العيوب : باب هل يلزم مشترياً أنواعاً بصفة أن عيب بعضها امسك الكل الخ .

وفي « الديوان » : أن استحق المرتين لنفسه أو لمن ولى امره أو غير

• • • • •

المرتهن بعض الرهن أو شيئاً من جملة أشياء مرهونة والباقي رهن عند الربيع وانفسخ عند ابن عبد العزيز ، وإن ادعى الراهن أن الرهن مستحق لن ولي أمره أو أنه أمانة بيده لم ينصت لدعاواه ، وإن استحقه المرتهن بعد البيع لنفسه أو لن ولي أمره ردّ الثمن للمشتري ورجع على الراهن بدينه ، وإذا استحق الرهن مستحق بقي فمأواه وغلته في الرهن ، وإن تلف الرهن فاستحق لم يشتغل بمن استحقه ، وفكر في الكتاب أنه يدرك قيمته على المرتهن ، ويرجع المرتهن بما غرم وبدينه ، وإن استحقه المرتهن بعد تلفه ذهب ماله ولا دعوى له ، وإن أراد أن يصل إلى ماله فليستمسك به أن عليه كذا ، فإن بيّن أو أقرّ والا حلف وأخذ من ماله خفية ، وإن أقرّ وقال : لكن رهنت له فيه رهناً فمدّع ، فإن أقر المرتهن أو بيّن برىء من دعوته ، وإن أنكره المرتهن حلف ما رهن عنده شيئاً ، وإن أقر وقال : لكن رهن عندي مالى فمدّع ، فإن أقر الراهن أو بيّن هو ثبت الشيء وأدرك ماله على الراهن والا حلف ، وإن استحق الرهن بشهادة العدول عند الراهن والمرتهن رجع على الراهن بماله وإن كانوا عدولاً عند المرتهن فقط رجع عليه فيما بينه وبين الله وأخذه خفية من ماله والرهن برىء في الحكم وعند الله ، وإن كانوا عدولاً عند الرهن فقط أعطى للمرتهن دينه ولا يأخذه المرتهن ويتبع من استحق الشيء بذلك الشيء أو قيمته إن تلف ، وإن كانوا غير عدول عندهما برىء الراهن من الدين ولا يرجع المرتهن عند الله ، وإن استحق المسلط أو غيره الرهن أو استحقه المرتهن ، وإذا باعه المسلط فاستحق رد الثمن وأدرك المرتهن ماله على الراهن ، وإن استحق وتلف الثمن رجع المشتري على المسلط ورجع هو على الراهن ، وقيل : لا يرجع عليه بشيء ، وإن وصل المرتهن رجع المسلط على الراهن أو المرتهن بالثمن ، وإن اختار أحدهما فبدأ له أن يرجع للآخر فله ذلك ،



**ولا يجوز رهن في رهن ، ولا عوض فيه كما مرّ لأنه إن استحق الرهن أدرك المرتهن على الراهن أن يرهن له ما يثق به على ماله ، . . .**

وكذا ان مات الذى اختار أو أفلس أو غاب فله أن يرجع للآخر ، وفي الكتاب : أنه ان اختار أحدهما لم يرجع للآخر .

( ولا يجوز رهن في رهن ، ولا عوض فيه ) سواء رهن له كذا في رهن حال عقد الرهن أو بعده ، أو قال — حال عقده — : ان استحق رهنه لى كذا ، أو قال : رهنه لى غيره ، أو قال : ان استحق فكذا رهن لى وكذا في التعويض ، كل ذلك لا يجوز ، ( كما مرّ ) مجموع ذلك في اواخر فصل صفة القبض في الأصول أخذ مرتهن لا جميعه لأنه لم يتقدم أنه لا يجوز عوض فيه ، وإنما ذكر في كلام أبى ستة : وإنما لم يَجْزُ رهن في رهن ( لأنه ان استحق الرهن أدرك المرتهن على الراهن أن يرهن له ما يثق به على ماله ) ، أو يعطيه ماله في حينه ولو لم يحل الأجل ولو لم يشترط عليه عند عقد الرهن أو لا انه ان استحق رهن له رهنًا آخرًا أو فكذا رهن له ، وذلك اذا عقد الرهن أولًا مع الدين في عقدة واحدة أو شرط للدين على قول مجيز بيع وشرط وعقد بعده والا ثم رهن له فاستحق ، فانه يدرك ما له ولا يدرك عليه أن يرهن له آخر لأنه لم يبنيا عليه الدين بخلاف ما اذا بنياه عليه ، فانه اذا اختل بالاستحقاق أدرك عليه آخر لأنه حينئذ لولا الرهن ما دايته ، وان شاء أعطاه ماله في حينه لأن للرهن قسطًا من الثمن ، لأن من يرهن يرخص الناس له في الدين ، ومن لا يرهن يغالون معه أو لا يدينونه أصلاً ، ولا ظلم على الراهن في ذلك لأنه أخذ برسم الرهن ، فإذا استحق اختار اعطاء المال عاجلاً لاختلال ما كان الرسم عليه أو اختار

وليس بيده بملك حتى يدرك عوضاً ، وإن خرج حراماً ردّه مرتته لربه  
لا للراهن ، وكذا الوديعة والعارية والمعوض والبضاعة إن كانت بيد مسلم  
ثم علم حرمتها ردّها لربها لا لجاعلها بيده إن علمه ، وإلا باعها وأنفق  
ثمناً ، \* \* \* \* \*

تجديد رهن آخر غالأجل ولو كان له قسطاً من الثمن لكن له أن يعطى الرهن  
كما رسماً ، فيسلم من اعطاء قسط الأجل بلا أجل ، والا صحّ جواز أخذ  
العين قبل الأجل إذا رضيا معاً ، لكن الخيار هنا للراهن .

والذى عندي انه لا يدرك أن يرهن له رهناً آخر إذا استحق الا ان  
شرط أولاً ، ويبدل له اقتصار « الديوان » على الرجوع على الراهن  
بدينه ، وذكر الخلاف فيما إذا شرط في التبليغ الرهن بعد ولم يرهن في الحين  
( و ) انما لم يجز عوض في رهن ، لأن الرهن ( ليس بيده ) أى بيد المرتهن  
( بملك حتى يدرك ) بالرفع ، لأن « حتى » ابتدائية ، أى فضلاً عن أن يدرك  
( عوضاً ، وإن خرج ) الرهن ( حراماً ) أو تعمّد أخذه حراماً  
( ردّه مرتته لربه لا للراهن ) ، وكذا المسلط .

( وكذا الوديعة ) والأمانة ( والعارية والمعوض والبضاعة ) والأجرة  
والصداق وكل ما دخل يد أحد ( ان كانت ) تلك الأشياء ، أى كان يعنها  
أو كلها ( بيد مسلم ) أو مشرك ، وخصّ المسلم بالذكر لأنه الذى ينتفع  
بهذا الأثر ولاختلافهم في خطاب المشرك بفروع الشريعة ( ثم على حرمتها )  
بربها أو غصب أو سرقة أو قمار أو زنى أو غير ذلك من وجوه الحرام  
( ردّها لربها لا لجاعلها بيده إن علمه ، والا ) يعلمه ( باعها وأنفق ثمناً ) على  
الفتراء بنية الصدقة عليه .

ورخص إن علمت توبته ، وإن رهن نصراني لأخى محرماً كخنزير أو  
خمر فباعه مرتنه فقضى منه دينه ثم أسلماً برىء الراهن من الدين  
لإيفائه في الشرك ، وإن من محرّم ، . . . . .

( ورخص ) أن يردّها لجاعلها بيد ( أن علمت توبته ) أي توبة الجاعل ،  
وتقدّم مثل ذلك في كتاب « الاجارات » قبيل قوله : باب أن مات أجير .  
ورخص أن يردّه بيد جاعلها بيده مطلقاً كما فكرته هناك ، وإذا علم أن ذلك  
حرام من أول الأمر فلا يأخذه إلا أن نوى أن يأخذه ليرده إلى ربه فإنه يجوز  
لأنه من إقامة العدل وباب المعروف ولو كان يخلف الضرر على نفسه ، وإن  
خرج ميتة أو نحوها مما لا يملك اتلفه ولا يردّه لمن أعطاه .

( وإن رهن نصراني لـ ) نصراني ( آخر ) أو ليهودي ، أو رهن مشرك  
لمشرك أو متدين من الموحدين شيئاً ( محرماً كخنزير أو خمر ) أو ربا أو ما أتى  
به من وجه حرام كقمار وزنى ( فباع مرتنه فقضى منه دينه ثم أسلماً ) من  
الشرك أو تاب الموحّد من تدينه كصفرى ارتهن من آخر ما غنم من الموحدين  
الذين هم أصحاب كباثر فباعه وقضى ، فتاب من تحليله مال الموحّد ذى  
الكباثر ، سواء ادّخل في مذهب الإباضية أو المالكية أو غيرها أم لم  
يدخل ( برىء الراهن من الدين لا يفائه في الشرك ) أو حال التدين ، ( وإن )  
كان الإيفاء ( من محرّم ) أي والحال أنه من محرّم لأن الإسلام جَبَّ لما قبله ،  
وما فعل بتدين مضى ، ولم ينقض في الصكم ، ولو كان خطأ عند الله ، فما  
غنمه المشرك من الموحدين أو الصفرى يحل لمن دخل يده منهم بوجه ما من  
الوجوه الجائزة على مذهب الربيع وأبى حنيفة ، والمختار المنع ، وعليه  
الجمهور كما ذكره في أواخر المسوّلات ، وقد بسطت الكلام على ذلك في جزء  
لطيف ، ولم يصرح الربيع ومن ذكر بالصفرى ، وقد مرّ أن ما اقتسمه

**وإن أسلما وهو بيد موتهه رجع على الراهن بحقه وأراق الخمر وقتل  
الخنزير ، وإن أسلم الراهن وباع المرتهن المحرم . . . .**

---

المشركون على قسمة الشرك مضى ، ولو أسلموا هم أو بعضهم وهو بأيديهم  
وما أسلموا عليه قبل قسمة فليقسموه قسمة أهل التوحيد لقوله ﷺ :  
« أيما دار قسمت في الجاهلية فهي على قسمة الجاهلية ، وأيما دار أدركها  
الإسلام لم تقسم فهي على قسمة الإسلام » (١) .

( وإن أسلما ) أو تابا من تديثهما ( وهو بيد موتهه رجع على الراهن بحقه )  
إذا حلّ الأجل ، ولا يدرك عليه أن يرهن له رهنا آخر ( وأراق الخمر )  
أو ألقى فيها ملحا فيكون خلاّ حلالا عند بعض ، والمشهور المنع ، وفي الحديث  
من طريق أنس : « سئل رسول الله ﷺ عن الخمر تتخذ خلاّ ، قال : لا » (٢) ،  
وعنه ﷺ : « بعثت بقتل الخنزير وارقة الخمر » (٣) ، أي إذا أظهرهما المشركون  
ومن أيدى المسلمين ولو أخفوها ( وقتل الخنزير ) أو ردهما إلى الراهن فيفعل  
ذلك بهما ، ويرد المال الحرام إلى أهله أو يعطيه الراهن إذ رآه تائبا على  
حد ما مرّ فمده كالربا وغيره ، كذا قيل ، وهو قول من قال : ما أسلم عليه  
الإنسان من حرام رده لأهله ، والمشهور الصحيح أنه لا رد عليه إن كان بيده  
بتديث فالحرام بالذات يفسده ويتركه والحرام لعارض يحل له .

( وإن أسلم الراهن ) أو تاب من تديثه ( وباع المرتهن ) وهو مصر ( المحرم )

- 
- (١) رواه مسلم .
  - (٢) رواه مسلم واحد .
  - (٣) رواه أبو داود والنسائي .

واستوفى منه حقه لم يقبّر الرّاهن منه ، وفي العكس يدفع للرّاهن  
رهنه ويرجع عليه بحقه . . . . .

---

واستوفى منه حقه لم يقبّر الرّاهن منه ) أى من الحقّ لأن ما استوفى منه حقه  
حرام فى دينه فلا تقضى منه تباعثه ولو حلّ فى دين المرتن ( وفي العكس ) ،  
وهو أن يسلم المرتن أى أو يتوب من تدبّثه دون الرّاهن ( يدفع ) المرتن  
( للرّاهن رهنه ) فى حينه ( ويرجع عليه بحقه ) إذا حلّ الأجل إذ لا يقضى  
حقه مما حرم عليه لقوله ﷺ : « لعن الله اليهود حرّمت عليهم الشحوم  
فجعلوها وباعوها وأكلوا أثلاثها » (١) ، فلعنهم على ثمن المحرم . نعم  
لو دفعه للرّاهن وباعه وقضى له دينه من ثمنه لحلّ له ، وكذا يجوز قبض  
ثمن الحرام من كل من أتى به إذا دان بحلّ الحرام مثل أن يبيع نصراني خمرأ  
أو خنزيراً غيتصدق بثمنه عليك أو يهبه لك أو يهديه لك أو يقضى به حقاً لك عليه  
أو نحو ذلك ، وفي الدليل والبرهان فى أهل الكتاب الغالين أنهم يعملون فى  
أموالهم ولا يحتر منها شيء ولو كانت أثمان الخنازير أو الرّبا ولا يعملون بالرّبا  
ولا تؤكل خنازيرهم اهـ ، والعلة فى ذلك تدبّثهم لا الغلبة ، فالحكم كذلك  
ولو كانوا مغلوبين كما يدلّ له حلّ ما غنموه من أموال المسلمين على قول  
الربيع ، وجواز معاملة من يأخذ الجزية منهم فى الكتمان إذا قادت ديانته الى  
ذلك عند بعض مع أنّه لا يجوز أخذها منهم فى الكتمان ، وهيل : يجوز لمن  
يريد الظلم عنهم وفى العدل والاتصاف وامرأة من أهل الدّموة تزوجت رجلاً  
من الخوارج فاستمسكت به عنقنا لحقوتها من النفقة والكسوة والصدّق  
وليس فى يده الا ما حاز من غنائم أهل التوحيد فتأنا نحكم لها بجميع حقوقها  
فى هذا المال ، وان كان المال معروفاً أهله ، ولكن بعد ما وقعت المقاسم ،

---

(١) الترمذى وأبو داود ومسلم والنسائى .

• • • • • وجاز دفع محرّم لمن جاز له بشرعه ،

وأن وقعت الوفاة حكمنا لها بميراثها وورثتنا أولادها ، وأن عجز المكتوبون واستقرت عليهم ماضي عليهم الرق ، وأن وقعت المواريث فلك أن تأخذ سهمك منهم ومن أثمتهم ا ه .

فإن باع أحد ممن يقول بطهارة أبوال ما يؤكل لحمه سمنا أو زيتا أو نحوها من المائعات ولو كانت لا تصلح إلا للأكل كاللبن ، فلمن لا يحل ذلك في مذهبه أن يقبض ثمنه ، ولا سيما ما فيه منفعة أخرى غير الأكل كالسمن والزيت ، فيجوز قطعاً ، وإن تلف المحرّم في يد المرتهن لم يجز له أن يشتري له مثله أو يكسبه له ولم يذهب بماله ، وكذا كل محرّم كان بيده بوجه ما كشراء ، ( و ) أن قلت : كيف يصح للمرتهن أن يدفع الحرام للراهن الذي حلّ في شرعه مع أن دفعه إليه اعانة له على الحرام ، ومع أنه لا يجوز له قضاء حقه من حرام ؟ قلت : ( جاز دفع محرّم لمن جاز له بشرعه ) كمن اشترى صابون مينة من مشرك يردّه له ، وكمن اشترى أوراق الدخان ممن أجازّه من المخالفين تردّه له ، وإن أعطاك ثمنه فلك أخذه لأنه حلّ في مذهبه ، وسواء في ذلك أكان رهناً أو أمانة أو بضاعة أو غير ذلك من كل ما يكون بيد أحد يدخلها ممن حلّ في دينه أو من غيره لكن ملك للذي حلّ في دينه أو من غير يد أحد مثل أن يراه في الأرض فيرفعه لأن ذلك دخل يده بأمانة أو نحوها مع حلية ذلك لمن يملكه في زعمه بدينه كما قسم عمر مينة بسيفه بين كلاب تتهارش عليها ، وقد اختلف في مثل هذا والقاء فأر مئت للهر حتى اختلفوا في اطعام الأطفال ما أصله حلال طاهر وتنجس ، ولأن الله جل وعلا وتبارك وتعالى أمرنا أن نعقد لأهل الكتاب الذمة ونبقيهم على ديانتهم وكتبهم الذي تمسكوا به ، وقال سبحانه لنبيّه ﷺ : ﴿ وَكَيْفَ يَحْكُمُونَكَ وَعِنْدَهُمْ

• • وإن أفسد مسلم لمشركٍ حلاله بدينه أعطاه قيمته بعد ولهم ،

التوراة فيها حكم الله ثم يتولّون من بعد ذلك ﴿١﴾ ، ومعناه التعجب من تحكيمهم له ﷺ ، مع أنهم يخالفونه إذا حكم ، ومع أن في التوراة الحكم لو حكموا لخلّاهم وحكمهم وما ذلك إلا ليدعوا عليه العجز أو مخالفة التوراة أو لطمع أن يكون حكمه سهلاً .

( و ) لنحو تلك العلل ثبت في « الأثر » : أنه ( أن أفسد مسلم ) أو مشرك دان بالتحريم ( لمشرك ) أي أو متدين ( حلاله بدينه أعطاه ) ذلك الذي أفسده ( قيمته بعدولهم ) أي عدول هؤلاء المشركين المعلوم عليهم بذكر مشرك أو بعدول المتدينين ، وإنما لم يحكم في ذلك عدول المسلمين غير المبتدئين لأنه لا قيمة للمحرّم عند المسلمين ، ومع ذلك لا ينبغي للآخر أن يأخذ عنه ثمن الخمر والخنزير بعد إسلامه سواء أسلم جميعاً أو أسلم الذي له الحق ، وكذلك إذا كان لأحدهما على الآخر دين ثمن حرام كخمر أو خنزير أو سلف أو مسلم ، فيأخذ مثلاً قيمة ما أسلم إليه أو ما أسلف أو صداق أو غير ذلك ، فله أن يأخذ بعد إسلامه على كراهة بقيمة أهل الشرك ، وكذا المتدين ، وإنما جاز الأخذ لتقرر ذلك الحق قبل الإسلام ، وهو بمنزلة ما كان بيده ، وقد قال ﷺ : « من أسلم على شيء وهو في يده فهو له » (٢) ، وقد تركهم ﷺ على نكاحهم ونسبهم بعد إسلامهم ، وما ذكره من أن المسلم يغرم ما أفسده

(١) المائدة : ٤٣ .

(٢) تقدم ذكره .

وإن غُصِبَ رهن من يدِ مرتته ثم ردّه أو ردّه عليه ، فهو بحاله لا يزال بغصب ، وإن تلف عند غاصبه وغرم قيمته أو مثله فكالأول ،

من محرّم للمشارك إنما هو إذا لم يظهره ، وإن أظهره فبالواجب على المسلم إفساده أن قدر ، ولا ضمان عليه ، لأن عقد الذمة لهم شرطه عدم إظهار ذلك ، ولا يفسد عندي حلال اتخذه ليؤول إلى المحرّم حتى يكون محرّمًا وإظهاره كغصب اتخذه ليجعلوه خمرًا ، فلا يفسد لهم قبل أن يدخله الاسكار ، لأن فيه منفعة حلالاً قبل الاسكار ، ويفسد المسلمون خمر أهل الذمة مطلقاً ، وقيل : أن حدثوا في بلد الاسلام لا أن كان البلد لهم قديمًا .

( وإن غُصِبَ رهن ) أو سرق أو خرج بوجه غير حق كغلط أحد فيه ( من يد مرتته ، ثم ردّه ) مرتته ( أو رد عليه ) بأن ردّه عليه غيره أو رده الغاصب لتوبة أو لأمر ما ، ( فهو ) رهن ( بحاله لا يزال ) رهنًا ، بفتح المثناة ، وهو من زال العامل ككان ، والخبر محذوف كما علمت ، ويجوز ضمها من الإزالة ، أي لا يزيله حاكم أو غيره من كونه رهنًا ( بغصب ) لأن زوال الرهن من يد المرتهن بغير حق لا يبطل الرهن ، وإن أعطى الراهن مالا حتى رد الرهن من الغاصب ، فهو رهن بحاله ولا يدرك على المرتهن ما أعطى عليه ، وإن رد للراهن رده الراهن إلى المرتهن .

( وإن تلف عند غاصبه ) أو سارقه أو من خرج إلى يده بغير وجه حق ( وغرم قيمته أو مثله فـ ) المخرم من قيمة أو مثل رهن ( كـ ) الرهن ( الأول ) الذي هو الرهن الذي تلف ، أو أراد بالأول : الرهن المذكور في



المسألة قبل هذه ، وهو الذى رجع بنفسه ، وكذلك ان لم يتلف ولم يقدر ان يأخذ الا قيمة او مثلاً ، وان قدر ان يأخذها فليأخذ القيمة او المثل انفسه الرهن ، واذا رجع الرهن المصوب او قيمته او مثله الى يد الراهن فليرده الى المرتهن ، وأما مال المضاربة اذا غصب مثلاً بعد الدخول فى العمل ورجع هو او قيمته او مثله فعلى حاله من المضاربة لانه قد سبق اليه التغير بالمضاربة فصار المضارب خصماً فيه وشريكاً لصاحب المال ، فلم تبطل المضاربة بتغير الغاصب ، وأما قبل الدخول فليس مضاربة بعد الرجوع حتى يعقده له صاحبه على المضاربة على حد ما جرى فى محله مما تجوز به المضاربة وما لا تجوز ، فان ضارب به بلا تجيد فليس له الا أجره مثله ، ويضمنه ان ضاع كما تقدم فى المضاربة لما لم يكن الخراج بالضمنان صار متعدياً ، وهذا على الراجح من أن المتعدي على مال غيره لا شيء له ، لكن لما دخل أولاً بوجه شرعى جعلت له أجره المثل والا فالتقاعده ان المضاربة الفاسدة له أجره فيها دون الضمان ، والفرق بينها وبين الرهن ان المضارب وكيل لصاحب المال ، والوكالة فى معين تبطل اذا تغير المعين الى مثله او قيمته الا ان وكل على تغييره كالمضاربة ، والمرتهن خصيم فى الرهن ، والرهن محبوس فى الدين ، ومثله او قيمته مثله كحبس تركة الميت فى ديونه ، وان اتلفها متلف خرجت الديون من مثلها او قيمتها ، وان المضارب يرد المال الى صاحبه ان اراد ، والمرتهن لا يرد الرهن الى الراهن الا برضى الراهن ، والحجة فى ان قيمة الرهن او مثله او قيمة مال القراض او مثله بهنزة الرهن او مال القراض قوله ﷺ : « لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم .. » (١) الحديث ، فنزل الثمن منزلة الشحوم ، وما ذكره المصنف

(١) تقدم ذكره .

ومن عليه مائة دينار قرضاً فَرهنَ لربها فيها رهناً ثم استحقَّ منها  
كنصفٍ أو ثلثٍ لم يجز الرهن في الباقي إن لم يشترط كونه بيده إلى  
آخر حقه ، وليعده له ثانياً ، . . . . .

انما هو على قول من أجاز الرهن للجنس في الجنس وأما على المنع فيقبض  
المرتبه القيمة ويقضيها في دينه لأنه لم يرتبه للجنس في الجنس بل في خلافه ،  
وان كانت القيمة من غير جنس الدين <sup>(١٠)</sup> جازاً

( ومن عليه مائة دينار ) مثلاً ( قرضاً ) على قول من أجاز الرهن في القرض  
مطلقاً أو قول مجيزه بعد عقد القرض أو سلماً على قول من أجاز فيه الرهن  
مطلقاً أو بعد العقد أو بعد الاجل ( فَرهنَ لربها فيها رهناً ثم استحقَّ منها )  
بعض معين أو تسمية شائعة ( كنصف أو ثلث ) ، وأما صحَّ الاستحقاق  
في السكة اذا أمكنت الشهادة عليها بوعائها أو بالشهادة من الشهود بحيث  
لم تغب عنهم أو بنحو ذلك ( لم يجز الرهن في الباقي ) بل يبطل الرهن كله  
( ان لم يشترط كونه بيده الى آخر حقه ) لأن الاستحقاق بمنزلة النفع  
لبعض الدين ، هذا ما يظهر من كلام الشيخ بدليل تقديره في الزوجة  
والأجير بعد ، وان اشترط صحَّ الرهن كله ، وقيل : يصح ما يقابل الجائز ،  
والذي عندي أن الرهن يبطل عند من يقول ببطان العقد المشتبهة على ما  
لا يجوز ولو اشترط كونه بيده الى آخر حقه ولم يذكره لتقدمه في محله ، وذلك  
الذي ذكره الشيخ كلام « الأثر » كما قال هو ، ( و ) ان شاء واتفقا  
ثم ( ليعده له ) رهناً ( ثانياً ) أو ليعده له رهناً وقتاً ثانياً ، والمصدق  
واحد ، وقيل : يرهن له وجوباً كما هو ظاهر ، وكما قال آتفاً : ان استحقَّ

وإن غرم المرتهن للمستحق منابه من الدنانير فالرهن ثابت بحاله ، ومن  
تزوج امرأة بمفروض فزهن لها فيه رهناً ثم مسّها ، فالرهن بحاله ،  
\* \* \* \* \*

الرهن أدرك المرتهن على الراهن أن يرهن له ما يثق به على ماله ، انتهى ،  
فكذلك هنا يرهن له الراهن الأول ، والظاهر أنه يرهنه لأنه على هذا أو  
غيره مما يثق به .

( وإن غرم المرتهن للمستحق منابه من الدنانير ) مثلاً ( فالرهن ثابت بحاله )  
في جملة المال ، لأن ما يكال أو يوزن إذا تصرف فيه غير مالكه ممن كان  
في يده صار تصرفه فيه تقويماً له وعليه المثل لصاحبه ويصير له كل ما جلب  
ذلك المكيل أو الموزون ، لا لصاحبه أن لم يكن غاصباً ، وقيل : ولو غاصباً ،  
وقيل : كل ما جلب فهو لصاحبه ، وثبوت الرهن إنما هو على القول الأول ،  
وأما على القول بأن ذلك لصاحبه ، فمن قال ببطلاق العقدة المشتبهة على ما لا  
يجوز قال ببطلاق الرهن كله ، ومن قال بصحة الجائز منها قال : يصح الرهن  
كله أن قال : بيده إلى آخر حقه والا فحقه يصح ما يقابل الجائز ، وقيل :  
يصح ما يقابل الجائز ولو لم يقل : إلى آخر حقه ، وبما يفسخ الرهن  
الاسلام ، فإنه إذا كان الرهن محرماً كالخمر وأسلم أو أسلم المرتهن  
أو الراهن فإن الراهن إذا أسلم لم تبرأ ذمته بما في يد المرتهن المشترك ،  
والمرتحن المسلم لا يحل له بيع الحرام .

( ومن تزوج امرأة بـ ) صدق ( مفروض فزهن لها فيه رهناً ثم  
مسّها فالرهن بحاله ) باق على أنه رهن في جميع الصداق ، وكذلك أن رهن

فإن طلقها قبله أو حرمت فهو في نصفه إن شرطت أنه يبيدها كذلك ،  
وكذا إن أعطت له نصفه . . . . .

لها بعد المس ولم يذكره لأن المراد مقابلة ما إذا رهن قبل المس وفارقها قبله ،  
كما قال : ( فإن طلقها قبله ) أى قبل المس بنوع طلاق ولو فداء أو طلقت  
نفسها كما يجوز لها ( أو حرمت ) قبله بوجه ما ( هم ) سائرهن كله ( هو )  
رهن ( في نصفه ) أى نصف الصداق ( أن شرطت أنه ) أى الرهن ( يبيدها كذلك )  
إلى آخر حقتها والموت قبل المس ، قيل : حكمه حكم المس ، وقيل : حكم  
الطلاق ، وإن لم تشتط أنه يبيدها كذلك فنصف الرهن رهن في نصف الصداق  
بمنزلة الاستحقاق ولا يقال : يبطل كله لأنه بمنزلة دفع بعض الثمن ، وقد  
تقدم أنه ينتسخ بأخذ بعض الحق إذا لم يشترط ذلك لأننا نقول : ليس ذلك  
بمنزلة الدفع ، وقيل : نصفه في نصفه ولو شرطت ، وما ذكره المصنف إنما  
هو قول من قال : أن الصداق انعقد كله واستوجبته بالعقد ، وأنه إن  
فارقها قبل المس كان كمن دفع النصف وأبقى النصف ، فإذا صح انعقاد  
الصداق كله ثبت الرهن كله ولو لم تستحق إلا نصف الصداق ، وأما من  
قال : نصف الصداق بالعقد ونصفه بالمس فلا يثبت لها من الرهن إلا نصفه  
إن فارقها قبل المس ، وتقدم في كتاب الزكاة عند قول الشيخ : فصل :  
والمرأة إذا تزوجت بفريضة الدنانير والدرهم الخ .

( وكذا إن ) مسها و ( أعطت له نصفه ) أى نفس الصداق قبل المس أو

فكرجوعه إليه بطلاق ، وكذا أجير رهن له رب العمل رهنا في أجرته  
ثم بدا لهما أو لأحدهما قبل التمام ، فالرهن بحاله إن شرط فيما  
استحق . . . . .

بعده أو معه ، أي إبرائه من نصفه ( فكر رجوعه ) أي رجوع النصف  
( إليه بطلاق ) فيكون الرهن كله في النصف الباقي إن شرطت أنه بيدها إلى  
آخر حقها ، وإن لم تشترط بطل كله لأن إعطاءها إياه إبراء برضاها ورضاه  
منه فكانه أعطائها إذا لو شاء لم يقبل عطائها ، وقيل : ولو لم تشترط فانه  
كله رهن في النصف ( وكذا أجير رهن له رب العمل رهنا في أجرته ثم بدا  
لهما أو لأحدهما ) ترك الاجارة ( قبل التمام ) تمام العمل .

( فالرهن بحاله ) هو كله رهن ( إن شرط ) الأجير أنه بيده إلى آخر عمله  
وحقه ( فيما استحق ) له من الأجرة بما عمله ، متعلق باستقرار قوله :  
بحاله ، ولو قدمه لكان أولى بأن يقول : فالرهن بحاله فيما استحق إن شرط  
أن يثبت الرهن كله في بعض الأجرة الذي استحقه ببعض العمل إن شرط وإن  
لم يشترط ثبت منه ما يقابل ذلك البعض ولا يبطل كله كما قد يتوهم ، وتقدم  
أن المختار عند الشيخ أن لكل من الأجير والمستأجر الرجوع ، ولو شرع في  
العمل إن لم ينقد الأجرة ما لم يتم العمل وعليه جرى هنا ، والرهن في يد  
الأجير بمنزلة الامانة فلا يصير رب العمل بمنزلة الناقد فضلا عن أن يمتنع  
الرجوع .

- 142 -

## باب

جاز لهما التمتع من زيادةٍ أو نقص في رهن لا على إصلاحه  
كبناء منهدم وسدٍ منثلَم ، \* \* \* \* \*

---

## باب

فيما للراهن أو المرتهن من الأفعال في الرهن

( جاز لهما ) أى للراهن والمرتهن ( التمتع من زيادة أو نقص في رهن )  
ان أراد الراهن الزيادة أو النقص جاز للمرتهن منعه ، وان أراد المرتهن  
الزيادة أو النقص جاز للراهن منعه ، وجاز لكل واحد أن يترك الآخر يزيد  
أو ينقص كحفر بئر وفرس شجر وبناء بيت وإزالة ذلك ( لا على إصلاحه )  
كحكير الأشجار وصرم ثمارها وسقيها وتخصيص الحيطان ، وترقيع الثوب  
وتشعيب الأوانى ولا يقصد بذلك نفسه ، وان قصد به نفسه انفسخ  
الرهن ، كما في « الحيوان » و ( كبناء منهدم وسدٍ منثلَم ) وحرث أرض ، فان  
الشيخ ذكر عن الأثر : ان حرث الأرض إصلاح لها ولم يجعله زيادة ، فمن  
أراد منهما أن تحرث الأرض المرهونة لم ينصت الى منع الآخر فتحرك فيكون

\_\_\_\_\_

اذنا له مجتمعين او مفترقين ا ه .

فمن ماله لأنه حبسه .

ففيه قولان ، ومن اصلاح الرهن قطع بعض ثماره اذا كثرت عليه ، ومداداة



وإن غرس ، قيل : رهن في أرض الرهن غروساً بلا إذن مرتبتها فله  
أخذه بنزعها وإلاّ انفسخ ، . . . . .

العبيد والحيوان ونحو ذلك ، ولا أجره لمن أصلحه الراهن أو المرتهن ،  
ولا يدرك أحدهما على الآخر ما صرف من ماله على الآخر في إصلاح الرهن  
كأجرة المصلح وكصبغ الثوب وتقصيره وخياطته ورقعه ، وإن زاد منهما  
ذلك قيمة الصبغ والنخيط والرقعة لا الأجرة ، وهذا كما يدل عليه حديث :  
« الرهن بمسا فيه » فإذا انهدم مثلاً كان ذلك مصيبة عليه إذا نقص عند  
البيع كما إذا سأل قبل الهدم عشرين ورجع يساوى خمسة عشر فالتقص  
على المرتهن في هذه الصورة بخلاف ما إذا لم يحصل فيه هدم مثلاً فإن  
المرتحن يرجع على الراهن بالنقص ، ومن عمل منهما أو صرف مالا في العمل  
مدّ متبرعاً إلا أن اتفقا على شيء فهما على اتفاقهما ولا يدرك أحدهما على  
الآخر أن يصلح الرهن ولو كان أن لم يصلح فسد وذهب الرهن بذهابه لم يدرك  
على الراهن أن يصلحه وحده ولا معه ، فإن شاء أصلحه وحده ، وإن شاء  
تركه ، كذا ما يتولد من كلام أبي سقة ، وليس ترك المرتحن الراهن يصلح الرهن  
ولا أمره بإصلاحه مبطلاً له ولا يعد ذلك تحويلاً للمرتحن ليد الراهن فيه وليس  
التصرف فيه من الراهن ولا من المرتحن للإصلاح انتفاعاً ، ولو رجعت عاقبته  
لهما فضلاً عن أن يبطل به أن فعله المرتحن أو إذن فيه للراهن أو غيره ،  
وإن اتفقا أن تهدم دار مرهونة ويبنيها الراهن ، جاز وكان رهناً بعد البناء  
بلا تجديد رهن .

( وإن غرس قيل : رهن في أرض الرهن غروساً بلا إذن مرتبتها ) وإن  
كان باذن مأولى بالفساخ ( فله ) أى لمرتبتها ( أخذه بنزعها وإلا ) يأخذه  
بنزعها بل تركه ( انفسخ ) الرهن لأن إبقائه إذن في الانتفاع بالرهن وتحويل

وإن غرسها هو فيها باعها مع الأرض إن كانت منها ، وإلا فلا ، .

ليده في الرهن ، ولذلك يدرك عليه النزع مع أن ملكه لم يزل عن الرهن ، فلو كانت الغروس من الزهن لكانت رهناً مع الرهن ولم يدرك نزعها ، وإن كانت من غير الرهن ولكن أدخلها الراهن على أن تكون رهناً مع الرهن ، فإن شاء المرتهن أخذه بنزعها ، وإن شاء تركه على أنها مع الرهن ، وقيل : لا يفسخ لأنه لم يأمر المرتهن الراهن بالغرس ، كما أنه إن رهن له داراً فتركه المرتهن ساكناً فيها لم يفسخ ما لم يقل له : أسكنها .

( وإن غرسها هو ) أى المرتهن ( فيها ) أى فى أرض الرهن ( باعها مع الأرض ) أى باعها وباع الأرض سواء معاً أو قبل الأرض أو بعدها إذا كان بحيث يجوز له التبعض فى البيع ( أن كانت ) تلك الغروس ( منها ) أى من أرض الرهن ( وإلا ) تكن منها ( فلا ) يبيعها معها بل يبيع الأرض وحدها لأن تلك الغروس ليست من الرهن ، وإن شاء باع بعد ذلك تلك الغروس أو باعها قبل ، وذلك أنها يتصور إذا تراضى مع الراهن فلم يجبره على النزع كما مر فى باب « بيع البراءة » ، وإنما لم يفسخ الرهن مع استنفاع المرتهن بالرهن بناء على القول بأنه لا يفسخ باستنفاعه ، ويتصور أيضاً فيما إذا قلع الغروس أو قطعها من أرض أخرى مرهونة له أيضاً وهى لهذا الراهن أيضاً ، وإنما كان لا يبيعها فى هذه الصورة مع الرهن لانفصالها عن الأرض الأخرى إلى هذه ، وللراهن عليه أن ينزعها ولو تفسد بالنزع إلا أن اتفقا أن يأخذها بقيمتها ، وإن كان فى نزعها غساد الأرض لم يجد المرتهن نزعها وله على الراهن قيمة أرضها ، وإن لم يكن غساد كله نزعها

وإن نزع أحدهما منها غروساً فغرسها في أرضه كانت رهناً مع الرهن  
ويبيعه المرتهن دون ما نزع منه إن وجد كفاف ماله لاتفصالة  
والأ باعه معه ، ولا يصح لراهن في رهنه بيع ولا هبة ولا إصداق أو  
إكراء . . . . .

( وإن نزع أحدهما منها غروساً فغرسها في أرضه كانت رهناً مع الرهن  
ويبيعه ) أى يبيع الرهن ( المرتهن دون ما نزع ) بالبناء للمفعول أى شمل كل  
من نزع منهما سواء الراهن أو المرتهن ، أو بالبناء للفاعل وهو ضمير يعود الى  
أحد من قوله : أحدهما أى دون ما نزع أحدهما ( منه ) أى من الرهن ( أن وجد )  
المرتهن ( كفاف ماله لاتفصاله ) أى لاتفصل ذلك المنزوع عن الرهن بالنزع ،  
علة لقوله : يبيعه المرتهن دون ما نزع منه ( والأ ) يجد كفافاً ( باعه معه ) أى  
باعه كما يبيع الرهن لأنه ولو فصل حساً لكن هو باقى فى معنى الرهن فليبعه  
معه بمرة أو قبل أو بعد اذا كان يجوز له التبعض ، وعندى يجوز بيع ذلك  
المنزوع ولو وجد كفافاً فى الرهن لأنه لنزعه صار كالقطة المقطوعة . سواء وجد  
الوفاء فى المنزوع أو يبيع معه أو بعده شيئاً من الرهن ، بل هو أولى بالبيع  
وحده ان كان غيه وفاء ، ولكن المصنف كالشيخ راعى أن معنى الرهن أقوى  
فى ذلك الرهن منه فيما نزع لبقائه بلا تغيير بالقطع ، وكونه فى أرض الرهن ،  
ولا اجرة للمرتهن فى نقله الرهن الى أرضه ، ولا اجرة لأرضه وانتفاع  
الرهن بها ، ولا يدرك ما صرف على ذلك ، بل لو نزع الغروس وماتت ولم  
تأخذ فى أرضه فيكون ذهبها ذهباً لمقدارها من ماله .

( ولا يصح لراهن فى رهنه بيع ولا هبة ولا اصداق أو اكراء ) أو رهن أو

أو قسمة إن شورك فيه ، لأنه معقول بحق المرتهن ، وإن كان رقيقاً  
فأعتقه الراهن . . . . .

استجار أو تعويض ولا اخراج من ملك بوجه ولا اخراج منفعة بوجه ما  
( أو قسمة إن شورك فيه ) ، هذا الشرط عائد الى قوله : أو قسمة ( لأنه )  
أي الرهن ( معقول ) عند المرتهن من الراهن ( بحق المرتهن ) فلا يصح  
للراهن فيه تصرف ، ولتلا تجول يد الراهن في الرهن فيبطل ، نعم قد لا  
يبطل عند بعض لأنه عقد لا يفسخه الراهن وحده بفعله والتصرف فيه  
برهن أو بيع أو هبة أو نحو ذلك مما ذكرنا يقتضى صرفه الى قبض من  
أخرج اليه برهن أو بيع أو هبة أو ما ذكر ، وكونه معقولا بيد المرتهن  
الأول يقتضى منع صرفه الى غيره ، فيبطل كل عقد عقده الراهن فيه حتى  
يفكه من المرتهن ، فإن شاء جسد العقد أو أنه ان رضى الموقوف معه  
ولا يكفي العقد الأول بلا تجديد ولا مقامة ، وقال الربيع : يجدد المرتهن  
أكراء الرهن لغيره ولو أبى الراهن ، وتجاوز قسمة الثمار للمرتهن دون  
الأصول ، كما يأتي ، وإن قلت : أي تصرف في القسمة إذا كانت بلا تغيير  
وأي اخراج ملك فيها أو اخراج منفعة ؟ قلت : فيها التصرف بتعيين المرهون  
بعد أن كان شائعاً في كل جزء ، وذلك خروج مما يصير سهماً لمقاسمه بالذات  
والمنفعة ، واخراج للمرتهن من كون سهم المقاسم معقولا بيده بعد أن كان  
كل جزء منه يشترك فيه مع المقاسم ، والذي عندي أن الشريك يدرك على  
الراهن أن يقسم أو على المرتهن ، أما الراهن فلائنه ملكه ، أما المرتهن فلائنه  
في يده بحق ، ومرجعه الى البيع ان شاء الله ، ومنعه من القسمة اضرار له ،  
والاضرار لا يحل .

( وإن كان ) الرهن ( رقيقاً فأعتقه ) كله أو بعضه ( الراهن ) الاعتراف

أو دبّره جاز له إن كان في قيمته فضل عن الدّين ، ويرجع عليه المرتهن بحقه ، وإلا لم يجز إلا إن فكّته بعد استيفاء المرتهن حقه ،

شامل لمكاتبته ( أو دبّره ) كله أو بعضه ( جاز ) ان مضى ( له ) اعتاقه أو تدبيره ( ان كان في قيمته ) أى قيمة الرهن وهو الرقيق ( فضل عن الدين ) فيكون العتق سارياً الى جملة الرقيق من ذلك الفضل ، كمن اعتق جزءاً من عبده تسمية أو نصيباً من عهد شورك فيه سواء ظهر لهم الفضل قبل البيع وثبت عند البيع أو زال أو لم يظنوا أن فيه فضلاً حتى يبيع ، والعتق لا يتجزأ ، وقد قال ﷺ : « من اعتق شقصاً في عبد فهو عليه » (١) ويتبين الفضل بالمعدل ان اختلف الراهن والمرتهن ( ويرجع عليه المرتهن بحقه ) ولو لم يكن له مال الا ذلك الفضل ، وينتظر ايساره وذلك لتشوف الشارع الى الحرية ، هذا هو المتبادر من كلام المصنف كالشيخ ، أما ما يتباخر من قولهما : بعد أن كان موسراً فإن التبادر الاول راجح عليه لأن الايسار شرطه في قول آخر فيها ليس فيه فضل ، ( والا ) يكن في قيمته فضل عن الدّين عند البيع سواء ظنوا قبله انه يوجد أو لم يظنوا ( لم يجز ) أى لم يثبت ما فعله من عتق أو تدبير لأن ذلك الرقيق أحاط به ما رهن فيه من دينه ، وقيل : يثبت عتقه أو تدبيره ولو لم يكن فضل ولو لم يكن الراهن موسراً بناء على أنه ثقة لا تبرئة والدّين مترتب في ذمته ، وكما خوطب الراهن بحقوق الرهن وزكاته اذا كان مما يزكى للذات أو لكونه للتجر ، وكما يجرى عليه طلاقه وفداؤه ومراجعته ، ولا يصح ذلك من المرتهن ، وذلك كما اختلفوا في عتق من أحاط الدّين بماله : هل يثبت أم لا ، وعمدة ما ذكره المصنف أن عدم الفضل صيره بمنزلة كون الراهن غير مالك له فلم يثبت عتقه ، ( الا ان فكّته بعد استيفاء المرتهن حقه ) بأن قضاة الراهن

(١) رواء مسلم وأحمد .

أو أبرأه منه أو انفساخ الرهن ، فيلزمه عتقه الأول أو تدبير . وكذا إن  
باعه المرتهن في دينه ثم دخل ملك الراهن . . . . .

حقه أو قضاؤه عنه غيره ( أو أبرأه ) أي أبرأ المرتهن ، واللفعل محذوف أي  
الراهن أو بالعكس ( منه ) أي من الحق ( أو انفساخ الرهن ) بوجبه من  
الوجوه التي يفسخ بها ، والبعدية في قوله بعد النخ ، بيان للواقع وتصوير  
بأن الفك لازم الوجود عقب تمام الفك ، والا فليس فكه يقع بفعل فاعل  
بعد الاستيفاء أو ما ذكر بعده بل يلزم منه ، كلما وجد الاستيفاء وجد  
الفك ، وكلما وجد الإبراء وجد الفك ، وكلما وجد الانفساخ وجد الفك .

( فـ ) فإذا فك أو أبرأ المرتهن أو انفسخ ( يلزمه عتقه الأول ) أي  
السابق عن الفك أو الإبراء أو الانفساخ ، ( أو تدبيره ) أي الأول ، ولو لم  
يعد العتق أو التدبير بعد الفك أو الإبراء أو الانفساخ ، وقيل : لا يثبت  
العتق أو التدبير إلا بتجديد بعد ما ذكر لأنه وقع وقت لا يثبت فبطل كونه  
لم يقع كمن اعتق عبداً قبل أن يملكه ثم ملكه ، فنى « الديوان » : وإن كان  
الرهن عبداً فأعتقه الراهن فلا يجوز عتقه ولو كان فيه الفضل ، وقيل : يعتق  
إن كان فيه الفضل ويجبر على الدين ، وقيل : لا يعتق إلا أن أفداه أو دخل  
ملكه بمعنى ، وإن مات الراهن فلا يعتق على ورثته أن تدخل ملكهم بعد ،  
وقيل : يعتق عليهم أن أفدوه .

( وكذا إن باعه المرتهن في دينه ) بعدما اعتقه الراهن أو حبره ، ولا فضل  
فيه ( ثم دخل ملك الراهن ) ببيع من المشتري أو بهبة أو غيرها من وجوه  
الاملاك ، أو باع المرتهن بعضه وترك البعض الآخر للراهن ولو لم يستوف حقه

لزمه أيضاً ، وجوَّز عتقه وتدبيره . وإن لم يكن في قيمته فضل عن الدين إن كان موسراً ، ويرجع عليه بحقه ، ومن رهن فداً أنا معيناً ثم تزوج امرأة فأصدقها نصف ماله في الأصل لم تدخل به فيه . . .

فيما باع ( لزمه ) مما فعله من عتق أو تدبير ( أيضاً ) بلا تجعيز لزوال العلة المانعة وهي حق المرتهن المحيط به ، وقيل : لا يثبت إلا أن جدد ، ومقتضى ما ذكره المصنف كالشيخ أنه لو باعه المرتهن فعزل بعضه من مشتريه ملك الراهن لكان كله حراً فيضمن العبد للمشتري الحصة التي لم تدخل ملك الراهن إن لم يعلم بما فعل الراهن من عتق أو تدبير ، وإن علم ودخل بعضه ملك الراهن فلا سعية على العبد ولا ضمان على أحد للمشتري ( وجوَّز عتقه وتدبيره ) أي وأبض بعضهم ما فعل الراهن من عتق وتدبير في حين ما فعل ذلك ، ( وإن لم يكن في قيمته فضل عن الدين إن كان موسراً ) لأنه ولو أحاط الدين بالرقيق لكنه كمن أحاط الدين بماله لأنه موسر فيرجع عليه المرتهن فيجسد معه الوفاء كما قال : ( ويرجع ) المرتهن ( عليه ) أي على الراهن ( بحقه ) فإن كان موسراً لم يثبت ذلك إلا أن جدد بعد ، وقد ذكرت لك قولاً أنه يمضى عتقه وتدبيره في حينه ولو لم يكن فيه فضل ، ولم يكن الراهن موسراً .

( ومن رهن فداً أنا معيناً ) أو شيئاً معيناً أصلاً أو منتقلاً ( ثم تزوج امرأة ) أي أراد تزوجها ( فأصدقها ) بعد العقد أو قبله أو معه ( نصف ماله في الأصل ) أو ثلثه أو ربعه أو كله أو نحو ذلك من التسميات ، أو تزوج غيره فأصدق عنه من ماله كذلك ( لم تدخل به ) أي بالمصدق ( فيه ) أي في ذلك الفدان مثلاً

إن لم يكن به فضل عن مال المرتهن ، ولا يضرّ الصداق جهل الزيادة ،  
وإن غرّها وتزوجها على الفدان ، . . . . .

أى لم يكن لها فيه نصفه مثلاً ( أن لم يكن به ) أى فيه فضل ( فضل عن  
مال المرتهن ) لتقدم حق المرتهن ، وإن كان فضل فيه دخلت في الفضل ، وإن  
لم يكن عند البيع بعد لم يكن لها فيه شيء ، وإن لم يكن فضل ثم كان في البيع  
فلاها الدخول في الفضل ، وإن فكّ الرهن أو فسد يوجب ما دخلت فيه  
كله بقدر ما سقى لها .

( ولا يضرّ الصداق جهل الزيادة ) بخلاف البيع لأن الصداق المقصود  
به المكارمة فجاز فيه الجهل ، والبيع المقصود به المساومة والمشاحنة فلم  
يجز فيه الجهل ، قاله الشيخ هنا ، وقال في العيوب : إن الصداق جمع  
قصد المكارمة والمعاوضة ، ويجمع بين كلاميه بأن القصر في قوله هنا المقصود  
به المكارمة اضافى منظور فيه الى كون البيع المقصود به المساومة والمشاحنة ،  
كأنه قال : الصداق المقصود به المكارمة لا المشاحنة وحدها ، كما أن البيع  
مقصود به المشاحنة وحدها دون المكارمة ، فكأنه قال : الصداق المقصود به  
المكارمة والمعاوضة لا كالبيع حيث كان القصد به المعاوضة بالمشاحنة ، فالجهل  
بقدر الصداق مع العلم بوجوده لا يضر بالنظر الى طرف المكارمة ، فغلب  
على جانب المعاوضة اذا جمعا فيه اذ قد يقصد به المكارمة أو المعاوضة  
أو كلاهما ، وتقدم كلام في النكاح والبيوع .

( وإن غرّها وتزوجها على الفدان ) المذكور في المسألة قبل هذه الرهون



ولم تعلم أنه في الرهن فلها العوض ، وإن فكته فهو العوض وتدخل  
فيما زاد فقط إن علمت ، ولا يضر المصدق جهل الزيادة ، وجاز له  
بيع جميع الرهن إن شرط ، ويكون نصف ثمن الفضل عن حقه للمرأة  
والباقي قدر حقه فقط ، ولا تدخل زوجة المرتها في رهن بيده  
ولا في ثمنه . . . . .

---

أو نحوه مما رهن ( ولو تعلم أنه في الرهن فلها العوض ) عما ينوبها من ذلك  
القدان مثلاً وهو نصفه .

( وإن فكته ) أو أبرأ أو انفسخ ( فهو العوض ) أي بدل العوض المذكور ،  
أي أن فكته لم يحتج للعوض أي تدخل فيه بما ينوبها ( وتدخل فيما زاد فقط  
إن علمت ) أنه مرهون ( ولا يضر المصدق جهل الزيادة ) فلها الزائد في الرهن  
ولو مجهولاً إن مسّت ، ونصفه أن لم تمس ، وإن لم تكن الزيادة ولا مسّ  
نالتمة ، أو كان المسّ مصداق المثل أو العقر ، ( وجاز له ) أي للمرتها  
( بيع جميع الرهن إن شرط ) أن يبيع جميعه ، ولو كان وغاء حقه في قليل  
منه ، ولا يمنعه من ذلك ما للمرأة من الفضل .

( ويكون ) مثلاً ( نصف ثمن الفضل عن حقه للمرأة ) وإنما قال : نصف  
بناء على الفرقة قبل المس ، أو على أنه أصح نصف أصله ، ( والباقي ) يشترط  
( باع قدر حقه ) من الرهن ( فقط ) لا كله .

( ولا تدخل زوجة المرتها في رهن بيده ولا في ثمنه ) أن باع إذا تزوج

لأنه ثقة بيده في حقه لا مالكاً له ، وتدخل في الأظهر في دين يقتضيه من ذلك الثمن ، إذ هو من جملة ماله ، وهذا إذا حلّ أجله ، وإلاّ فهل تدخل فيه لأنه من جملة تعلقاته ، وورثته أو لا ، إذ لم يجز له الشرع أخذه ، فكأنه غير مالك له بدليل أنه لا يزكى عليه فيه ، تردد ، والأظهر الدخول .

---

وأصدق لزوجه نصف ماله أو ثلثه أو نحو ذلك ، وقد كان في يده رهن ارتبته من غيره أو أصدق عن غيره ( لأنه ) أي الراهن ( ثقة بيده في حقه ) حال كونه غير مالك له ( لا مالكاً له ) فلا تدخل فيه بما يتوبها لأنه غير مملوك له ولا في ثمنه لأن ثمن الشيء مثله إلا أن غيرها ولو هيها أنه ملك فلها نصف مثله أو قيمته ( وتدخل في الأظهر ) أي بناء على الوجه الأظهر أن أصدق لها جميع ماله أصلاً ومقتلاً أو نصف ذلك كله أو غير النصف ( في دين يقتضيه من ذلك الثمن ) الذي فيه الرهن يعني الدين الذي فيه ذلك الرهن ذكرنا أنه لا يدخل في ثمنه ، وهذا على أنه أصدق ماله كله أصلاً أو عرضاً أو تسمية منه ( إذ هو من جملة ماله ، وهذا إذا حلّ أجله ) حال عقد الصفاق أو كان على الطول من أول ( وإلا ) يحلّ أجله ( فهل تدخل فيه ) أي في الثمن ( لأنه من جملة تعلقاته ورثته أو لا ) تدخل فيه ( إذا لم يجز له الشرع أخذه فكأنه غير مالك له ) فيه أنه غير مالك له ( بدليل أنه لا يزكى عليه فيه ، تردد ، والأظهر ) من كلام الشيخ ( الدخول ) ، ويدل له أنه ترك عليه النفقة ولا يدركها ، وأنه يزكيه ولو لم يحلّ أجله والأقل : ولا فيما

- 100 -

## باب

تلتزم الراهن مؤنة الرهن وما يحتاجه ، فإن كان أصلاً مضمراً  
لزمه صرامة . . . . .

---

## باب

### في حقوق الرهن على الراهن

( تلتزم الراهن مؤنة الرهن وما يحتاجه ) أى ما يقتضيه الرهن ويلتزمه  
ولذا عدى احتاج بنفسه لقوله **يؤنق** : « لصاحبه فتمه وعليه غرمه » (١) وفى  
« الديوان » : ان كان الرهن مما يحتاج للنفقة وغاب الراهن رفع المسلط أمره  
الى الحاكم ويأمره بما رآه من النفقة ويكون تيناً على الراهن ، وكذلك جميع  
ما يجب على الراهن اذا غاب ففعله المسلط رجع عليه بذلك .

( فإن كان ) الرهن ( أصلاً مضمراً ) وهو الأرض والشجر والنخل فلا يلزمه  
سقيه والقيام به ، بل من شاء منهما قنام بذلك بلا جبر و ( لزمه صرامة ) أى

---

(١) تقسم ذكره .

وإيصاله لمرتهنه بنفسه أو بماله لا بالرهن ، ولو حدث الثمر بعده أو لم يكن به فضل ، وأجر حارسه من ماله لا منه أيضاً ، وكذا ما يأخذه جائر من خراج ثماره أو غيرها من المهنونات ، . . . . .

قطعه أى قطع ثماره ( وإيصاله ) أى إيصال ثماره ، ويجوز عود الهاء للثمر المدلول عليه بقوله : مثراً ( لمرتهنه بنفسه ) بأن يحمله هو ( أو بماله ) كحمله على دابة نفسه أو عبده واستجاره من يحمله بنفسه أو دابته أو من يصرفه أو بأن يحمله له أحد بنفسه أو دابته بلا أجر ، وأما بأجرة فداخل في قوله : بماله ، ( لا بالرهن ) فلا يستعمل العبد المهرن في الصرم أو الحمل ولا الدابة في الحمل لتلك الثمار التي هي من الرهن ، وراهن الكل واحد ولو في دين واحد ، ولا تعطى أجره الحمل أو الصرم من الحمل ( ولو حدث الثمر بعده ) لو هذه وصلية والهاء عائدة الى الرهن بالمعنى المصدري على طريق الاستخدام ، لأن الرهن المذكور بمعنى المهرن ، أو عائدة الى الرهن بمعنى المهرن على حذف مضاف ، أى : ولو حدث الثمر بعد عقد الرهن ، وهو الوجه الراجح لتعيينه في قوله : ( أو لم يكن به ) أى فيه ( فضل ) غياً بهذا لأن الراهن إذا كان له فضل في الرهن يباشر الى حمله للمرتهن ليبقى له ولا يمنع فهو يسعى في تمييز ما يبقى له .

( وأجر حارسه ) أى حارس الرهن من السرقة أو الدواب والطيور ( من ماله ) أى مال الراهن ، أى يدفع الراهن ذلك من سائر ماله ( لا منه ) أى لا من الرهن ( أيضاً ، وكذا ما يأخذه جائر من خراج ثماره أو ) خراج ( غيرها من المهنونات ) كمشور الحيوانات ، يعنى أنه ذهب ذلك على

إلا إن أعطاه المرتهن ذلك فمن ماله ، وإن أخذه بيده لا بهما فمن ماله أيضا  
على قول ، وكذا زكاته على الراهن من ماله لا منه أيضا ، . . . .

---

الراهن وكان مصيبة نزلت بماله الذى هو الرهن ، ولا يذهب من دين  
المرتهن مقدار ذلك سواء أخذ الجائر ذلك بنفسه أو بواسطة أو أعطاه  
الراهن ( إلا إن أعطاه المرتهن ذلك ) الخراج من ثمار الرهن أو غيرها  
( فمن ماله ) لا من مال الراهن ( وإن أخذه ) ذلك الجائر ( بيده ) أو بأمره  
( لا بهما ) أى لا بواسطة الراهن والمرتهن ( فمن ) مال الراهن على قول  
كما مر آنفاً ، ومن ( ماله ) أى مال المرتهن ( أيضا ) كما إذا أعطاه بيده  
( على قول ) آخر .

( وكذا زكاته ) أى زكاة الرهن وثماره كالإبل المرهونة والغنم المرهونة  
والدنانير والدرهم المرهونة على ما مر فى رهنها فى جنسها أو غيره ، وكلحلى  
الذى هو ذهب أو فضة وكل شئ مرهون مما اتخذ الرهن للتجر  
( على الراهن من ماله ) أى مال الراهن ( لا منه ) أى لا من الرهن ( أيضا )  
إلا أن شرط أن زكاة الرهن تخرج منه ، وأما ثمار الرهن والحيوان المتولد  
منه إذا كان من الحيوان التى تلزم الزكاة غيها بالذات وهى الإبل والبقر والغنم  
فإن الزكاة تخرج منها إن كان الحيوان فى البطن والثمار على شجرها حال العقد  
أو حدث بعده لأن زكاة الشئ منه على القاعدة والأصل ، ولو كانت تخرج  
الزكاة من نفس الرهن مطلقاً لكان نقصاً مما رهن وأتلفاً منه ، وذلك ضرر  
على المرتهن ونقص من حقه مع أن الرهن محبوبوس فى الرهن عنده وحق له ،  
فغلبوا حق المرتهن على الحق الذى هو إخراج الزكاة منه فليزم الراهن إذ هو  
المخاطب بالزكاة أن يخرجها من ماله ولا يأخذ ما أخرج من ماله من ثمن الرهن

فإن كان حيواناً لزمه علفه ورعيه وخير في أحدهما ، ولا يمنعه المرتهن من إخراج الرعى فيما يرعى فيه مثله من الناس ، وإن كان رقيقاً أو بهيمة لزمه ما احتاج إليه من ختان . . . . .

إذا بيع ولا مقداره من نفس الرهن ولو لم يكن له مال أو كان من غير جنس ما يخرج من الزكاة والزكاة في ذمته . هذا تحقيق المقام ، وأما إخراج زكاة الحل من غيره مثلاً وإخراج زكاة ما لا تلزم فيه الزكاة لذاته كمسائر العروض من غيره فعلى خلاف القاعدة والأصل .

وفي « الديوان » : على الراهن زكاة الرهن فيما تجب منه الزكاة سواء في ذلك ما كان من الرهن عند عقد الرهن وما حدث من النماء والفلات ولا يصيب إخراجها من الرهن ، وللعامل أن يأخذ من الرهن ولا يحتاج إلى إذن الراهن ولا المرتهن والمسلط ولا يضر ذلك المرتهن ، ويؤدي المرتهن زكاة دينه إذا كان الدين مما تجب فيه ، وذلك إذا كان في مال الراهن وفاء بماله ، ويجب على الراهن عشر الرهن إذا حنث بماله للمساكين ولا يلحق بذلك الرهن ولكن يعطيه الراهن من نفسه ، ( فإن كان ) الرهن ( حيواناً ) يرعى ( لزمه ) ( أى الراهن ) علفه ورعيه ( أى أحدهما لقوله : ( وخير في أحدهما ) كانه قال لا يخاطب بملفه ورعيه غيره لكنه خير في أحدهما ، وإن اتفقا على الرعى والعلف ( ولا يمنعه المرتهن من إخراج الرعى فيما يرعى فيه مثله من الناس ) بحسب الصلاح والأمن ومحافظة الراعى ، وكل ما يفعله من ذلك بنفسه أو بماله فلا يدركه على المرتهن .

( وإن كان ) الرهن ( رقيقاً أو بهيمة لزمه ما احتاج إليه من ختان )

أو احتجام أو ظفر أو جلال أو دهن أو دواء ونحوها مما لا يستغنى عنه  
من ماله لا منه أيضاً ، وكذا نكاح الرقيق وطلاقه وفداؤه وارتجاعه وكفنه  
ودفنه إن مات بيده دون المرتهن أو المسلط . . . . .

---

ومداواة الختان ( أو احتجام أو ) مداواة ( ظفر ) بظاء مشالة مفتوحة وفاء  
مفتوحة والمفرد ظفيرة بالتاء وهى الجلدة التى تغشى العين من الجانب الذى  
يلى الأنف على بياض العين الى سوادها ( أو جلال ) للفرس أو غيره واللباس  
للرقيق ( أو دهن ) أو ضمير بضاد معجمة غير مشاله وهو ضمير الشعر ( أو دواء )  
لمرض أو جرح أو داء ما أو جنون ( ونحوها مما لا يستغنى عنه من ماله لا منه )  
أى لا من الرهن ( أيضاً ، وكذا نكاح الرقيق وطلاقه ) وظهره  
( وفداؤه وارتجاعه وكفنه ودفنه ) وغسله ( أن مات بيده ) أى فى بلده أو  
أمياله ( دون المرتهن أو المسلط ) فانها لا يلزمها شئ من ذلك ، ولا يصح الا  
أن أذن له أو أجاز بعد الفعل الا الكفن والدفن والغسل فانهم ان وقعن بالمسلط  
أو المرتهن صححن .

وكل ذلك يقع بالعبد والأمة ، فان سيد الأمة اذا شرط على متزوجها أن  
الطلاق بيده معلقاً لمعلوم فله أن يطلق ، فانها طلقها كذلك فلا يملك الزوج  
رجعتها على الصحيح الا برضى سيدها فله دخل فى ارتجاعها ، واذا طلب  
العبد أو الأمة التزوج لزم السيد أن يزوجه ويجبر بضرب حتى يزوجه ، وقيل :  
يحبس ، وقيل : لا يجبر ، وان كان معسراً لم يجبر بالضرب بل يؤمر ، فان  
شاء تكلف ذلك أو باع فاستباح أو أخرجه بوجه ما أو أعتقه لوجه الله تعالى



وإن تلفت الثمار أو الحيوان أو فسد لأحد في يده قبل إيصاله للمرتهن  
فمن ماله أيضاً إن ضيَّع ، وإلا فمن مال المرتهن ، . . . .

أو لكفارة ، وقد تقدم في كتاب النكاح في باب شهر عنه : « لا نكاح  
إلا بولي » (١) ويجبر الولي أن امتنع بلا عذر ، فقيل : يضرب بلا عذر  
حتى يزوجه من كفوها أن حضر ، وكذا السيد أن طلبه مملوكه ، انتهى .

وفي « الديوان » : أن أبي الراهن أو المرتهن ما وجب عليه أجبر  
عليه ، وإن كان الرهن عبداً فمات فعلى الراهن كفه وسنته من الغسل والدفن  
وما أشبه ذلك ، وإن عمل ما يجب به الحد أخذ الراهن أن يأتي به ، وإن أقر  
بالتعدي في مال الإنسان أخذ الراهن أن يجوز إقراره ، وإذا جوز غرم ولم  
يذهب من مال المرتهن إلا أن كانت البيعة ( وأن تلفت الثمار أو الحيوان ) أو  
غيرها ( أو فسد ) الحيوان المرهون أو الدار المرهونة أو النخلة أو الشجرة  
المرهونة بالوقوع بعد التقدم ، وكذا البئر بالانهدام بعده ، وأما قبله فلا ضمان  
إلا فيما بينه وبين الله أن علم سواء "فسد ذلك ( لأحد ) أصلاً أو منتقلاً"  
أو حيواناً أو أفسد في إنسان حال كونه ( في يده قبل إيصاله للمرتهن ، فمن  
ماله أيضاً إن ضيَّع ) لا من مال المرتهن أو المسلط ، ( وإلا ) يضيع الراهن  
( فمن مال المرتهن ) ولو لم يضيع المرتهن أو كان بيد المسلط إلا أن يضيع  
المسلط ، فمن مال المسلط بناءً على أنه كالمراهن ، وقيل : من مال المرتهن  
بناءً على أنه كالمرتهن ، والصحيح أنه من مال المسلط إلا ما أفسدت الدابة  
من مال أو نفس إذ لم يقدر عليها ولم يتبعها يصوح فانه لا يلزم بالرهن ولا  
المرتهن كما لا يلزم ولو فعلت قبل الرهن ، ما تقدم كلام بالتفصيل .

(١) تقدم ذكره في كتاب النكاح .

وبالجملة فعلى الراهن كل ما يحتاج إليه الرهن أو يلزمه ، ولو نزع مضرته كشجرة أو حائط إن مال ، فإن حدثت عليه من غيره أدرك نزعها كل منهما والمسلط أيضاً ، ويتداركونه إن أحدثها عليه أحدهم ، وكذا إن حدثت مضرة على بيت كراء يدرك نزعها ربه . . . . .

( و ) أما الكلام ( بالجملة فعلى الراهن كل ما يحتاج إليه الرهن ) كاكل وشرب ولباس ومداواة وتزويج ونحو ذلك مما مر ( أو يلزمه ) أى يترتب على الرهن كضمان بانفساد وإزالة أضرار كماء قال ، ( ولو ) كان ما يلزمه ( نزع مضرته كشجرة ) ان مالت ( أو حائط إن مال ) وإذا نزع الراهن مضرة الرهن لم يذهب ذلك من مال المرتهن ، فلو نزعها المرتهن لذهبت من ماله ، وإذا أنسد الراهن فى الرهن بلا نزع مضرة أو خطأ عند نزعها غرم قيمة الفساد للمرتهن أو دفع له رأس ماله إلا ان كان الرهن منتقلاً ، ( فإن حدثت عليه ) أى على الرهن ( من غيره ) أى من غير الرهن ( أدرك نزعها ) على الذى أحدثها أو حدثت من قبل ماله كنبات النجم ونبات فرع من عرق شجرة ( كل منهما ) أى من الراهن والمرتهن ، ( و ) أدركه ( المسلط أيضاً ) معها أو وحده ، أما الراهن فلأنه ماله ، وأما المرتهن فلتعلق حقه به ، وأما المسلط فكالقائم عنهما ، ( ويتداركونه ) أى النزع ( ان أحدثها عليه أحدهم ) فإن أحدثها على الرهن المسلط أدرك عليه المرتهن والراهن نزعها معاً أو كل على حدة ، وإن أحدثها المرتهن أدرك المسلط والراهن معاً أو كل وحده نزعها ، وإن أحدثها الراهن أدرك المرتهن والمسلط نزعها معاً أو كل وحده .

( وكذا ان حدثت مضرة على بيت كراء ) أو نحوه من الأصول التى تكرر ( يدرك نزعها ربه ) أى رب البيت لأنه باقى على ملكه ، ولو ملك المكترى

ومكتريه إن كانت تنضه ، ويتداركان إن أحدثها أحدهما ، والعارية يدرك  
نزعها عليها ربتها لا مستعيرها ، . . . . .

الانتفاع به مدة ، ( ومكتريه إن كانت تنضه ) في مدة الكراء ولو بعد ، ولا سيما في الحال لتعلق حقه بالبيت مثلاً ، وإن كانت لا تنضه في مدة الكراء مثل غرز خشبة في جدار لا ينهدم بها ، ومثل تظليل ينقضي مدة الكراء قبل زمان يكون الظل فيه مضرة فلا يدرك نزعها ، ولا تنصب له خصومة في نزعها ، بل يدرك ربه ذلك وتنصب له ، ( ويتداركان ) أي يدرك المكتري نزعها على رب البيت ، ورب البيت على المكتري ( إن أحدثها أحدهما ) أدرك عليه الآخر نزعها ، أما المكتري غيرك عليه ربه نزعها إذ أحدثها مطلقاً ، وأما ربه إذا أحدثها فلا يدرك عليه المكتري نزعها إلا أن كانت تنضه في مدة الكراء ولو بعد لا في الحال ، ولا سيما في الحال ، والفرق بينه وبين المستعير أن المستعير لا يملك الانتفاع بل يباح له ، ومتى منع امتنع ، والمكتري يملك الانتفاع لأنه أعطى ماله في ذلك ، ولو كان بحيث يصح للمكري الرجوع لأنه ما لم يرجع فهو على حكم الوجوب .

( والعارية يدرك نزعها ) أي نزع المضرة حال كونها محدثة ( عليها ) أي على العارية ( ربتها ) أي رب العارية لأنه المالك لها ولتألفها ( لا مستعيرها ) لأنه لم يملكها ولم يملك منفعتها ملكاً فلم يجب له فيها حق فلا يدرك النزع في الحكم ، وأما فيما بينه وبين الله غيرك النزع لأن له حق الجوار فله أن ينهي محدثها عن أحداثها ، وأن ينهيه بعد حدوثها عن إبقائها ، وفي « الديوان » : يؤخذ محدث المضرة بنزعها عند الحاكم أو الجماعة أو القاضي أو يشهد ، وإن لم يضيع عند علمه أو أخذه فليس عليه ضمان فيما أسدت المضرة ، والخليفة

• • • • •

أو نحوه مثل صاحب الشيء ، وإن قدم أحد من الناس إلى محدث المضرة على ما جعل للأجر ضمن ، وكل من قدم من أهل المشاع أو الشركاء أدرك نزاعها ، وإن قدم طفل ومجنون ولم ينزع ضمن ، ويدركه الرهن والمرتهن وصاحب العوض وصاحب الإمساك وصاحب الكراء والعارية وصاحب الشيء ، وإذا قدم إلى الخليفة وضيّع النزاع ضمن ماله أذ ضيع ، وقيل : من مال الطفل أو المجنون أو الغائب ونحوهم ممن استخلف عليه ، وله أن يعطى الأجرة من مال من استخلف عليه على النزاع ولا يؤخذ الخليفة والمرتهن والماسك والمكترى بمضرة ما بأيديهم ، ويؤخذ الشريكان إلا أن غاب من أحدث فلا يؤخذ الحاضر وما وقف ببيع أو أصداق يؤخذ بمضرة مالكه حتى ينتهي إلى من وقف إليه ، وما جعل للأجر أو للمسجد ينزع مضرته من حدثت عليه ، وقيل : يؤخذ بنزعها من جعله لذلك ، ومن قدم إليه في نزاعها نباع قبل أن يفسد شيئاً فلا عليه أن علم المشتري ، ولا يكون التقدم إليه تقدماً إلى المشتري ونحوه ، وإن لم يعلم المشتري ونحوه حتى أفسد ضمن الأول ، وإن باع الخليفة ضمن ماله أذ لم يخبر المشتري ، وإن أحدثت على رجال غير مشتركين وقدم واحد فلا يضمن إلا له ، ويضمن من قدم إليه أحد في نزاعها كل ما أفسدت له أو لغيره من مال أو نفس ، وإذا مات محدث المضرة لم يدرك النزوع على وارثه ، وإن مات من أحدثت عليه أدرك وارثه النزاع ، وقيل : يدرك النزاع على وارث المحدث إذا مات ، وقيل : الحق يدرك النزاع مات من مات ، وإذا أحدثت على رجال أدرك كل واحد نزاعها ، وإن جاوز بعض فلفغير نزاعها قرب أو بعد في ذلك ، وكل ما ينزعه الحاكم ينزعه من جعلت إليه أن لم يخف الشر ، وأنها يقدم في صرف المضرة إلى الراهن دون المرتهن ، وإن نزاعها الراهن فلا يضر ذلك المرتهن ، وإن كان الرهن منتقلاً مثل العبيد والحيوان إذا جعلوا المضرة مائة يتقدم إلى صرف المضرة إلى كل واحد

وإن أتى على مضرّة وما تثبت به كائنات أو سنين تثبت إن كان الرهن  
أو ربّ بيت الكراء أو العارية حاضراً ، لا إن كان غائباً أو طفلاً أو  
مجنوناً ، ولو حضر مرتهنه أو المسلط . . . . .

---

منهما ، ولا يجوز لأحدهما أن يأذن لمن يحدث المضرة على الرهن ا هـ  
( وإن أتى على مضرّة وما تثبت به ) في الحكم ( كالمسار أو ) مضى ثلاث  
( سنين ) وكاستغناء .

قال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر : من غرس في أرضه ما يكون مضرّة  
على جاره كم يكون مقدار ما تثبت عليه فيه ، قال في ذلك أقاويل ، منهم من  
يقول : حتى يستغل ، ومنهم من يقول : حتى يستغنى ، ومنهم من يقول :  
حيثما نبت ذلك من غرس أو نبت من غير غرس مثل النوى أو غيره من الحب ،  
والمأخوذ به في هذا حتى يستغل ، وتلك القلة حتى تلد فحيث ما ولدت فهي  
ثابتة ، أدركت أو لم تدرك ، قلّ ذلك أو كثر ، فلا يشتغل بغلة غرست  
معهما سواء في ذلك استغلها صاحبها أو غيره ، ومنهم من يقول : في هذا  
ما رد ثلاث سنين إلى فوق ، ومنهم من يقول : سبع سنين ، ومنهم من يقول :  
لا تثبت حتى تثبت مقدار ما يجيزها فيه ويستغل ، يعني : مدة الحيازة على  
الخلاص فيها ، ولا يشتغل بغلة في أقل من هذه المدة ، ومنهم من يقول :  
لا تثبت عليه المضرة أصلاً فحيث ما استمسك به فانه يدرك نزعها  
إلا إن مات من حشنت عليه ، ومنهم من يقول : من مات منهما فقد تثبت  
الخ ، وكذا الخلاف في مضرّة البناء إلا الاستغلال ( تثبت إن كان الرهن أو  
رب بيت الكراء أو العارية حاضراً ) بالغاً عاقلاً ( لا إن كان غائباً ) خارج  
الفرسخين ( أو طفلاً أو مجنوناً ) فإن كان غائباً لم تثبت عليه .

( ولو حضر ) في تلك المدة ( مرتهنه ) أي مرتهن البيت ( أو المسلط )

أو كلاهما ، أو المكترى أو المستعير ، ولا يضر حضور هؤلاء مع غيبة  
رب الشيء ، كما لا ينفع عكسه ، . . . . .

أو كلاهما ) في مسألة الرهن ( أو المكترى ) في مسألة الكراء ( أو المستعير )  
في مسألة العارية لأن مدة ثبوت المضرة إنما تمضي في حضور الذى ملك الشيء  
الذى أحدثت عليه المضرة لأنه هو الذى لو أجاز المضرة على الشيء المعار أو  
على الرهن أو المكترى بعد الخروج من الارتهان أو الاكتراء لجازت ، فيكون  
إذا لم يطلب إزالتها كان سكوته كالرضى بها ، ( و ) المرتهن والمسلط والمكترى  
والمستعير غير مالكين فـ ( لا يضر حضور هؤلاء مع غيبة رب الشيء ) الذى  
أحدثت عليه المضرة ( كما لا ينفع ) في دفع ثبوت المضرة ( عكسه ) أى عكس  
ما ذكر أو عكس حضور هؤلاء المصحوب بغيبة رب الشيء ، والمعنى واحد  
وهو حضور رب الشيء ، وغيبة هؤلاء بأن غاب المكترى ونحوه فجاؤا ،  
فقالوا : لا تثبت المضرة لأننا غائبون ، لا ينفع قولهم هذا ، فإن قلت : كيف  
يتصور كون الراهن أو المكترى أو المعير طفلاً أو مجنوناً ؟ قلت : بأن يرهن  
أو يعير أو يكرى أبوهما مالهما فيموت الأب أو يغيب أو يجن ويبقى الطفل  
أو المجنون أو يفعل ذلك خليفتهما لمصلحة لهما فيموت الخليفة أو يغيب أو  
يجن ويبقى الطفل أو المجنون أو يرثان ما هو فى الكراء أو الرهن ، وأما  
فى العارية فيرجع اليهما بإرثهما إياه ، ويتصور فى الجنون أن يرهن أو يكرى  
أو يعير حال الصحو ثم يرجع فى الجنون أو قبل جنونه ثم يجن ، وإذا بلغ  
الطفل أو أفاق المجنون غلما القيام الى النزاع ولو رضى الخليفة أن لم يكن  
فى الرضى بها مصلحة لهما .

وقال الشيخ أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : وأما خليفة الغائب  
فإنه يدرك كل ما حدث من الغائب من المضرات قبل خلافته أو بعدها ،

وجاز لتعلق حقهم بما أحدث عليه ، وعلق ثبوت مضرة لسكوت  
حاضر جائز تجويزه لها وسكوته بدل عنه ، وإن حدثت من رهن  
أو بيت كراء أو عارية . . . . .

ولا يثبت عليه شيء من ذلك بحضور خليفته ، وكذلك خليفة اليتيم والمجنون  
الخ ، وقيل : في رضى الأب يمضى على مجنونة أو طفله ، وإذا رضى صاحب  
الشيء بالمضرة ثم قدم المكترى أو المرتهن فلها القيام للنزع لتعلق حقهما  
بالشيء ، فإن قاما بإزالتها ثم عاد الشيء إلى صاحبه لم تثبت كما يثبت العتق  
لشئوف الشارح إلى العتق ، وإن رضى المضرة الزاهن أو المالك وردها  
المرتهن أو المكترى قبل ثبوتها لم تثبت .

( و ) إنما ( جاز ) نزعهم ، أى نزع المرتهن والمكترى لتلك المضرة فعبر  
عن الاثنين بضمير الجماعة بل الضمير لهما وللمسلط ، ويدل على أن الضمير  
لهم وحدهم دون المستعير ما تقدم من أن المستعير لا يدرك نزعها ويدل له  
أيضاً قوله : ( لتعلق حقهم بما أحدث عليه ) أى على الشيء والمحدث هو  
المضرة ، ومعنى تعلق حقهم بها أن لهم إزالتها ، ولو قال : بما أحدثت عليه  
لكان ظاهراً ، ولعل هذا هو المراد فيكون عليه نائب الفاعل فإن المستعير  
لا حق له حكماً .

( وعلق ثبوت مضرة لسكوت حاضر جائز تجويزه لها ) في الجملة أو لم  
يكن الشيء متعلقاً غيه حق هؤلاء أو بعض خروج الشيء من حقهم ( وسكوته )  
أى سكوت الحاضر الجائز التجويز لها عن دفع المضرة ( بدل ) بالباء الموحدة  
( عنه ) أى بدل عن التصريح بالتجويز ، ( وإن حدثت ) مضرة ( من رهن )  
بيتاً أو شجرة أو غير ذلك ( أو بيت كراء أو عارية ) أو نحوه مما يكرى على

الغير أخذ بنزعها محدثها ولو مرتتها أو مسلطاً أو مكترياً أو مستعيراً ،  
ويؤخذ الراهن أيضاً ورب البيت بهم وإن لم يحدثا كما يؤخذ أن  
بحدوثها من الرهن والبيت نفسيهما لا من أحدٍ لانهما المالكان ، وإن  
ضيع الراهن نفقة الرهن وكسوته وعلفه . . . . .

---

( الغير ) أى على مال الغير « أخذ بنزعها محدثها ولو مرتتها أو مسلطاً أو  
مكترياً أو مستعيراً » بأخذهم الراهن أو المكري أو من حدثت عليه بنزعها إذا  
أحدثوها ، وإذا كان المحدث غيرهم فإن من أحدثت عليه يأخذه بنزعها أو يأخذ  
الراهن أو المكري لانهما المالكان ، ولا يؤخذ المرتن ولا المكتري ولا المسلط ولا  
المستعير إذ لم يملكو ولم يحدثوا .

( ويؤخذ الراهن أيضاً ورب البيت بـ ) أحداثا — ( بهم ) تلك المضرة إذا  
أحدثوها ، يعنى المرتن والمسلط والمكترى والمستعير ، ( وإن لم يحدثا ) أى  
والحال انهما لم يحدثا لأن ذلك مالهما ( كما يؤخذ أن حدوثها من الرهن والبيت  
نفسهما ) ونحو البيت مما يكرى كميلان الشجرة والحائط ( لا من أحد لانهما  
المالكان ) لذلك ، فجاز أخذها ولو كان المحدث غيرهما . وفى « الحيوان » :  
لا يدرك على المسلط صرف مضرة كانت من الرهن ويدرك عليه ما أفسد  
الحيوان ويرجع على الراهن أن لم يضيع ، ويدرك عليه صرف مضرتهم ،  
ولا يجوز له فى الرهن فعل إلا ما سلط عليه ، فإن ساق الدابة أو قادهما  
فأفسدت برجلها ضمن وعليه أن يغرم من أفسد فى الرهن .

( وإن ضيع الراهن نفقة الرهن وكسوته وعلفه ) معطوفان على النفقة



وامتنع أو هرب فأنفق المرتهن من ماله وكسا أو علف ؛ أخذ ذلك من ثمن الرهن إذا باعه إن لم يعطه الراهن له ، وإن لم يكن فيه فضل تبع به الراهن ، وإن أعطى المرتهن أجرة صارم الرهن أو حامله للبيت من ماله فذهب الشجر والغلة قبل ، ذهب الرهن بما فيه وأترك على الراهن إن امتنع أو غاب . . . . .

---

عطف خاص على مام فان النفقة تشمل ذلك وغيره كالسقى والمداواة (وامتنع ) بعدما طلبه المرتهن أو المسلط بلا هروب ( أو ) طلبه و ( هرب ) أو كان غائبا أو طفلا أو مجنونا ولا خليفة له أو قائم ( فأنفق المرتهن ) أو المسلط ( من ماله وكسا ) ما يكسى كعبد وأمة وكفريس يحل ( أو علف أخذ ذلك ) أى مثله أو قيمته ( من ثمن الرهن إذا باعه أن لم يعطه الراهن له ) مثل ما أنفق أو قيمته ( وإن لم يكن فيه ) أى فى ثمن الرهن ( فضل تبع به الراهن ) وإن أنفق ولم يطلب الراهن أو خليفته أو قائمه قبل الاتفاق عد متبرعا .

( وإن أعطى المرتهن أجرة صارم الرهن ) أو حاصده ( أو حامله للبيت من ماله فذهب الشجر والغلة ) أو أحدهما ( قبل ) أى قبل أن يقضى ماله من ثمن الغلة أو بعد بيعها أو قبل أن يبيع ( ذهب الرهن بما فيه ) وإن لم تذهب الغلة فله أخذ ما أعطى على الصرم مثلا منها وكذا من الرهن إن لم ي تلف ( وأترك ) فى هذه الصورة السابقة من إعطاء أجر صرم مثلا وذهب الرهن وفى صورة إعطائه أجرة الصرم وعدم ذهاب الرهن ( على الراهن إن امتنع ) من الصرم أو الحصد أو الحمل ( أو غاب ) ولم يكن خليفة له أو كان مجنونا أو

ما أعطى على الصرام أو الحمل ، فكل ما يهلك الرهن بتركه إذا فعله  
مرتته من ماله أدركه على رهنه إن امتنع أو غاب ، وكذا ما داواه  
به من مرض أو جرح أو فداء به من عدو يدركه على رأى من جعل  
الرهن ثقة بحقه في يده لا يتعلق به حق ضمانته لم يتسبب لها لا على  
رأى من جعله بما فيه لتعلق ضمانته بالتضامن . . . . .

---

طفلاً ولم يكن له خليفة ( ما أعطى على الصرام ) والحصد ( أو الحمل ، فكل  
ما يهلك الرهن بتركه إذا فعله مرتته ) أو المسلط ( من ماله أدركه على رهنه  
إن امتنع ) من فعله ( أو غاب ) ولم يكن له خليفة أو كان طفلاً أو مجنوناً  
ولا خليفة له ، وإذا امتنع الخليفة أدرك على الرهن ، ويجبر الرهن أو الخليفة  
على الفعل وقيل : لا يجبر ( وكذا ما داواه ) المرتهن أو المسلط ولو لم يبرأ  
( به من مرض ) أو جنون ( أو جرح أو فداء به من عدو يدركه على ) رهنه في  
( رأى من جعل الرهن ثقة بحقه ) أى حق المرتهن ( في يده ) كالضمانة فإن  
الحق يتعلق بالتضامن والمضمون على ما مر في محله ، و ( لا يتعلق به ) أى  
بالرهن ( حق ضمانته لم يتسبب ) مرتته ( لها ) هذه الجملة نعت ضمانته  
وهو نعت لبيان الواقع لأن الرهن لا سبب له إذ جاءه الضرر من غيره  
( لا على رأى من جعله ) أى الرهن براءة للرهن ، وقال : ذهب الرهن ذهب  
( بما فيه لتعلق ضمانته ) أى الرهن ( بالتضامن ) اللام علة لقوله : لا يتعلق ،

على أن المداواة أمر ممكن النفع لا محققة ، ولا يحكم حاكم بذلك ،  
والنافع الحقيقي هو الله تعالى . . . . .

واما على قول من قال : هو براءة الراهن فلا يدرك المرتهن أو المسلط  
ما أتفق على الرهن أو صرفه عليه لأنه لو لم يتفق ولم يصرف لهلك الرهن  
كله أو بعضه فيذهب دينه بذهب الرهن ، فاتفقه وصرفه تنجية لماله من  
الذهب فلا يدرك ما أتفق وصرف على الراهن بل يعد ذلك مصيبة نزلت بماله  
( على ) أى مع ( أن المداواة أمر ممكن النفع لا محققة ولا يحكم حاكم بذلك )  
المذكور من النفع اذا لا يدري هل وقع النفع لامكان أن لا يكون المداواة سبباً  
في برئه ( والنافع الحقيقي هو الله تعالى ) ولا يخفى الفرق بين ما احتاج اليه  
الرهن على كل حال كالأكل والشرب واللباس ودهن ما يحتاج للدهن ، فهذا  
ينبغي أن يدركه المرتهن أو المسلط إن فعله لأن الرهن يتوقف بقاؤه على  
ذلك ، فقيام الراهن به كأنه مذكور في العقدة ، وما لا يحتاج اليه الا لحادث  
كمريض وجنون فهذان لا يدركان على الراهن ما صرفه فيه ، وايضاً هذا  
لا يتحقق الهلاك بتركه بخلاف نحو الأكل والله أعلم .

ومن بيده أمانة أو عارية وفداها من عدو أو سبع أو ما يفسدها مطلقاً  
بماله فإنه يدرك ما صرف على صاحبها ان لم يكن حاضراً ، وحفظت ذلك نصاً  
موجوداً في « الأثر » : ومن نجى مال غيره أو نفسه بماله ففي ادراكه قولان ،  
من قال يلزمه أن ينجى لم يقل بالادراك ، ومن قال لا يلزمه قال : يدرك ان  
أشهد على أنه يدرك ، وسيأتى أن من فدى الرهن بماله أدرك ما فداه به  
فيما بينه وبين الله لا في الحكم لأنه يمكن أن يتبرع ، فلو أشهد على الادراك

• • • • •

لأترك في الحكم أيضاً ، وتقدم في الجنائز أنه ان لم يكن من أوليائه أحد كهنه من حضروا ولو بجميع أموالهم « ويدركون ذلك من ماله ان اشهدوا والا أدركوا فيما بينهم وبين الله ، وتقدم في « باب حقوق اليتامى » أنه يجوز لخليفة اليتيم ان يعطى الطبيب الأجرة عليه ، وان أعطاه من ماله حسبها عليه ، وكذا ان فداء من العدو .

وفى « القواعد » : ونعطى منه النوائب يعنى من مال اليتيم وهذا هو الحق ، وكذا يعطى الخراج اذا كان ان لم يعط أخذ الجبار كله أو أكثر مما طلب ، وليس كما قال الحوارى : اذا بلغ اليتيم وطلب ما أدى عنه الوصى الى الجبار كان على الوصى أداء ذلك الى اليتيم ، وتقدم ذلك في الحقوق ، وليس على المسلط حصاد الرهن ولا صرم ثماره ولا ما يوضع فيه ولا مأواه ولا رعيه بل يرجع بهذا كله على الراهن اذا فعله لأن هذا كله على الراهن ، وان داواه المسلط أو اعطى عليه حقاً للطبيب فلا يعركه على الراهن ويعركه ما تجاه هو أو المرتهن من الهلاك على الراهن ، وسواء كان الرهن كفاف الدين أو أكثر أو أقل ان اراد أن يداويه فنعزل ، وان شاء ترك ، وذكر في الكتاب أنه ان رهن في أقل من قيمته فتكون المداواة بينهما على المحاصصة ، وان ضيع المسلط الرهن حتى أتلّف أو أفسد في أموال الناس ضمن ، وان أتلّفه بنفسه أو ماله غرم قيمته للراهن وردها منه فتكون رهناً بيده يعرّكه ذلك عليه المسلط والمرتهن أن يردها بيد المسلط ، وان أبى الراهن أن يقبضها وضعها قدامه فيبرأ منها ثم يرقعها رهناً في يده ،

- 173 -

## باب

على المرتهن حرز الرهن كيف شاء ، ومحله وإن عند زوجته  
 كماله إن لم يعلم لها خيانة ، أو عند أمين ، أو يحمله معه في سفره  
 إن شاء ، . . . . .

## باب

### فيما يكون على المرتهن من الحقوق

( على المرتهن حرز الرهن ) حفظه ( كيف شاء ) بالغ في هذا العموم  
 بقوله : وإن عند الخ ( ومحله ) من ماله ، وإن أعطى الكراء على الحرز  
 أو المحل فلا يدركه ويضعه ( وإن عند زوجته ) أو سريته أو خادمه أو خازنه  
 ( كماله إن لم يعلم لها ) أو لمن ذكرته ( خيانة أو عند أمين أو يحمله معه في  
 سفره إن شاء ) وكان لا يخاف عليه في سفره ، وإن شاء وضعه عند من ذكر  
 وسافر بدونه ، وإن خاف عليه في بئده نقله إلى المأمن ، وإن انتقل منه  
 نقله معه وجاز تركه عند من يأمنه عليه ، وكذا سائر الأمانات يضعها عند  
 من ذكرنا كله ولا ضمان عليه في ذلك إن ضاع الرهن أو الأمانة ولا يعد  
 مضيعاً .

• • • • •

ففى « الديوان » : كل ما تداوله الرجل من مال كان فى يده ضمنه ما لم يصل صاحبه ، ورخص ان رجعت الى يده ولم تتلف بسبب ذلك ، وأما زوجته فانه يضعه عندها ان لم يعلم انها تخون الوديعة ، ومع ذلك ففيه الخلاف فى ذهاب الرهن ، هل يذهب ماله به أو يقره ، أو لا يذهب شيئاً ؟ وليس كما يتوهم من كلام بعض المشايخ انه لا يطالب بالفضل قطعاً ، وقيل : ان واضح الأمانة أو الوديعة عند غير زوجته أو سريته ضمن .

وفى « التاج » : ان أودع الأمانة بلا ضرورة ضمن ، وان سافر بأمانة ضمنها ان تلقت عند الشافعى وموافقيه ان لم يأنن صاحبها ، وقال أصحابه : ان أراد السفر حملها الى الحاكم وأودعها ثقة ، وقال أبو حنيفة : له ان يسافر بها ، وقال أصحابه : ان كان فى حملها مؤنة كراء أو غيره ضمنها ، والا فلا ، وأجاز هو للأمين دفعها الى من يثق به ممن يلزمه عوله اذا كان فى منزله ، والا ضمن ، ونحوه عن زيد بن على ، وضمنه الشافعى ، والأصح انه اذا دفعها الى ثقة يأمنه على ماله فلا يضمنها ولو أجنبيّاً وكان فى غير منزله ، ذكره فى « التاج » ، وذكروا فى « الديوان » : لا يجوز للمرتهن رهن الرهن ولا اعارته ولا الاستئجار به ، فان فعل فهو ضامن ولا يستودعه الا عند زوجته أو سريته ان علم انها لا تخون الودائع ، وان أودعه عند غيرها فهو ضامن أميناً أو غير أمين ، وقيل فى الأمين : لا يضمن ، وان أراد سفرأ أو تحويلاً عن موضعه الذى هو فيه فليرفعه ان كان مما يمكن نقله ، وان كان مما لا يمكن نقله فليوص عليه زوجته أو سريته ، وان لم تكن الزوجة أو السرية فليوص عليه الأمين ، وان لم يجده فليختر خيراً من وجد ، والمسلط بمنزلة المرتهن فى التضمين والرفوع والاستيداع والبيع والتضييع على حسب ما ذكرنا فى المرتهن ، وان أعاره المسلط للراهن فتلف من يد الراهن

وعليه الأشكال والقيود إن كان حيواناً ، وردته لراهنه وإن لم يره  
بعارية ، ورهنه بإذن ربه ولو علمه إن فسخ أو فك من يده بإبراء

فهو ضامن للمرتهن ماله ، ولا يضمن الفضل للراهن ، وإن أعاره للمرتهن  
فقط فالمسلط ضامن لقيمة الرهن للراهن ، ومال المرتهن على قدر اقتاويلهم  
فيه .

( وعليه الأشكال والقيود إن كان حيواناً ) لأن ذلك من تمام قبضه  
المذكور في قول الله جل "وعلا : ﴿ رهن مقبوضة ﴾ (١) ( و ) على  
المرتهن ( رده ) أى رد الرهن أو الباقى ( لراهنه وإن ) كان ملكاً ( لغيره )  
أى لغير رهنه إذا صار عنده ( بعارية ) أو أمانة أو ودیعة أو غلط أو لقطعة  
أو وجه من وجوه غير الغصب والسرقة ( ورهنه بإذن ربه ) وهو الذى  
جعله بيده عارية أو أمانة أو ودیعة ، والذى تبين أنه له وإن رهنه  
بلا إذن ثم أجاز ربه فكذا ، وإن غصبه أو سرقه فـرهنه ، بطل ،  
وقيل : يصح أن إذن له ربه فى أن يرهنه ولو لم يقبضه ربه ، ورخص  
ولو رهنه بلا إذن فأجاز ربه فإذا جاز الرهن رد لراهنه ، بل قال بعض :  
إذا كان الشيء فى يد إنسان بلا غصب ولا سرقة فـرهنه ، ثبت الرهن  
ولو لم يجوز ربه ولم يأذن ، وعليه فيرد المرتهن للراهن ، وإذا لم يجوز  
الرهن فأتى يرد للمالك ، وإذا جاز رده لراهنه ( ولو علمه ) أى ولو علم ربه  
لأنه ليس خصماً للمالك الرهن بل خصمه الراهن ( أن فسخ أو فك من يده  
بإبراء ) بأن إبرأه المرتهن من الرهن وتركه له مطلقاً على قول ، ويشترط

(١) تقدم ذكرها ( البقرة ٢٨٢ ) .



## أو وضعٍ أو استيفاءٍ أو هبة . . . . .

أن يرضى الراهن بالترك على قول آخر ( أو ) بـ ( وضع ) أى بوضع الدين ، أى إسقاطه عن الراهن ( أو ) بـ ( استيفاء ) لحقه من الراهن أو من نائب عنه ( أو هبة ) بأن يهب دينه الذى على الراهن لأحد أو لنحو المسجد فلا تكون ذمة الراهن مشغولة به للمرتين ، فلا يثبت الرهن له لأنه لا حق له حينئذ ولا للموهوب له ، لأن الرهن لم يعقد له ، ولا يصح للمرتين هبة الرهن للموهوب له لأنه لم يملكه ، وذلك أن أقبل الموهوب له الهبة ، وقبل الراهن أن يعطى للموهوب له ما فى ذمته ، وإن لم يقبل أن يعطيه ، فالقول له ، فيعطى للمرتين لأن العقد بينهما ويهب المرتين لمن يشاء ، وإذا وهب ولم يقبل الموهوب له أو لم يقبل الراهن أن يعطى للموهوب له ، فن قال : إن الرهن ينفسخ بإبراء المرتين الراهن منه ، قال : انفسخ ، ومن قال : لا ينفسخ إلا أن رضى الراهن إبراءه ، قال : لا ينفسخ ، وذلك لأن هبة ما فى الرهن خروج من الرهن ، وكذا القولان إذا قلنا أن الهبة لا تصح إلا بالقبض ، وما فى الذمة غير مقبوض ، والذى عندى أن ما فى الذمة لا يصح هبته أن أجل إلا أن حل أجله لأنه قبل الطول لا يملك قبضه فلا يصح تصرفه فيه بالهبة كما لا تصح الحوالة إلا بعد الطول ، وقبل : تصح هبته كما تصح الحوالة ، ويكون كمن عقد عقداً معلقاً إلى شيء فانه وهب ما فى الذمة على أن يقبضه إذا حل ، وإذا وهب ما فى الذمة ، وقبل الراهن والموهوب له وصح ذلك ، فان كئن الواهب أباً أو زوجة خافت أو ادّعت خوفاً فرجع فى هبته أو رجعت أو وهبه من خاف مطلقاً أو الأخت حيث تستحق فوقع الرجوع صح الرجوع ، وفى بطلان الرهن القولان ، وكذا عند مجيز الرجوع فى الهبة ما لم تقبض ، وعند ابن عباد : المجيز الرجوع فيها مطلقاً فى الحكم ولو كان كالرجوع فى القىء عند الله جل وعلا .

وكلام « القواعد » فى جواز رجوع الزوجة فى هبتها يحمل على ما إذا

أو حوالة في الحكم ما حياى الراهن ، وإن مات دفعه لربه لا لوارثه ،  
والأب إن رهن مال ولده بحاجة يردّه المرتهن له إن فسخ ما . . .

تبين خوفها أو ادمت خوفاً ولم يتبين عدمه وكتبها ، وليس كما قد يقال  
انها مخصوصة بجواز الرجوع ، لان الحديث خصه بالأب ، ولما لعة  
انخوف فتشاركها فيه الأخت حيث خافت وغيرها كما يأتى في محله ان  
شاء الله ، وادوات الشرط الثلاث عائدة الى قوله : رده لراهنه ، وكأته  
قال : رده اليه ان فسخ بوجه من وجوه الفسخ أو فك بإبراء الخ  
( أو ) بـ ( حوالة ) يرضى الراهن معه والمحال عليه ، وان قبل المرتهن  
الحوالة أو طلبها ولم يتفق الثلاثة عليها ، ففى فسخ الرهن القولان ، وكذا  
قوله ( فى الحكم ما ) ظرفية مصدرية ( حياى الراهن ) عائد الى قوله : رده  
لراهنه ، ولما فيما بينه وبين الله فيجوز للمرتهن رد الرهن لملكه ، وإذا لم  
يصح الرهن من أول مرة ولم يجزه ملكه لم يجز الرد الا لملكه فى الحكم ،  
وفيما بينه وبين الله الا ما مر من جواز الرد للغاصب والسارق اذا علمت  
توبته ، وتقدم ترخيص .

( وان مات ) الراهن ( دفعه ) مرتته ( لربه لا لوارثه ) أى لا لوارث  
الراهن لأنه ليس ملكاً للوارث ، ولم يجعله الوارث فى يده فلا يعطه اياه ويقطعه  
عن ملكه ، ( والأب ان رهن مال ولده ) بالغا عاقلاً أو طلقاً أو مجنوناً لجواز  
ذلك ، ولجواز نزعه للبيع ولو أبجاز ولده ( بحاجة ) هى للأب ( يردّه المرتهن )  
فى الحكم وفيما بينه وبين الله ( له ) أى الى الأب لأنه تخله من قبل الأب مع  
الوجه الشرعى اذا احتاج ( ان فسخ ) بوجه من وجوه الفسخ أو فك بإبراء أو  
وضع أو استيفاء أو هبة أو حوالة على نحو ما مر ( ما ) ظرفية مصدرية

حيى ، وللمنزوع منه إن مات ولوارثه إن مات أيضاً لا لوارث أبيه  
إلا إن مات الولد قبل أبيه فوارث أبيه أولى من وارثه هو ، وأصل هذا  
أن الأب إذا أخذ من مال ولده بحاجة فما لم يتصرف فيه موقوف على  
الولد ، وإنما أبيح له قضاء الحاجة منه ، فما لم يقبض بذلك . . .

( حى ) الأب ( و ) يرد ( لـ ) لولد ( المنزوع منه ان مات ) الأب ويبلغ الطفل  
أو أفاق المجنون أو ليس طفلاً أو مجنوناً ، وإن لم يبلغ أو لم يفق رده لخليفتهما  
( ولوارثه ان مات أيضاً لا لوارث أبيه إلا ان مات الولد قبل أبيه فوارث أبيه  
أولى من وارثه هو ) لأنه إذا كان الأب أولى من الابن ما حى كان وارثه  
أولى من وارث الابن .

( وأصل هذا ان الأب اذا اخذ ) شيئاً ( من مال ولده بحاجة فـ ) ذلك  
الشيء ( ما لم يتصرف فيه ) بالأكل أو بالقضاء أو بالبيع أو بالتبديل أو نحو  
ذلك ( موقوف على الولد ) يتوقع أن يرجع إليه إذا لو مات لحكم له به ، وقيل :  
لا يحكم به للولد ان مات أبوه ولم يغيره ، وكذا لو نزع من الأب وفعل فيه  
فعلاً لضى فعله ان زال احتياج أبيه إليه ، و « ما » ظرفية مصدرية وموقوف  
خبر لما قدرت بعد الفاء ، ويجوز كون « ما » موصولة اسمية أو موصوفة  
مبتدأ خبره موقوف ، أى فما لم يتصرف فيه مما أخذه موقوف على الولد ،  
( وإنما أبيح له ) أى للأب ( قضاء الحاجة منه ) إذا لم يجد ما يقضى منه  
ولم يبح اخذ مال ولده مطلقاً بل للحاجة ( فما لم يقبض بذلك ) « ما » وأتعة  
على المال والإشارة للمذكور من الحاجة أو لقضائها ، أى فما لم يقبضه  
لحاجته بل قبضه بلا حاجة سواء كان أخذه من أول مرة بلا حاجة ثم حبسه

وقف إليه ، ولذا صار أولى من وارث أبيه بماله ، وإن مات لم يدرك  
وارثه عند أبيه في ذلك شيئاً ، وإن رهن من ماله . . . . .

---

يدونها أو أخذه بالحاجة ثم قبضه أى حبسه بدونها أو ما لم يقبضه بذلك  
التصرف ، بمعنى أن القبض يتحقق بالتصرف ( وقف إليه ) أى إلى الولد  
ولو قال : فما لم يقبضها به وقف إليه لكان أولى .

( ولذا ) أى ولما ذكرناه من أن ما لم يقبض به يوقف إليه ( صار أولى من  
وارث أبيه بماله ، وإن مات ) الولد ( لم يدرك وارثه عند أبيه في ذلك شيئاً )  
ولو بقى لم يقبضه ولم يغيره لأن الولد لا يدركه عند أبيه إذا بان احتياجه ، فكيف  
يدركه وارثه عند أبيه ولو كان الولد يدرك ذلك في حياة والده لما جاز لوالده  
أخذ شيء من ماله ، وإن رهنه الأب بلا حاجة بطل ورده المرتين للولد أو  
وارثه لا للأب أو وارثه ، ومن قال : مال الولد لأبيه ولو لم يحتج فانه يقول :  
يرده للأب أو وارثه في الحكم ، وجاز له رده لولده فيما بينه وبين الله ، وتقدم  
حكم الأب في مال ولده ، ويأتى في كتاب الأحكام أنه إن باع الأب مال ولده ،  
ولم يصرف ثمنه في حاجته أدرکه الابن ، وقيل : لا ، وإذا كان لابن دين  
على أبيه نزل مع الغرماء سواء كان له عليه بمعاملة أو تعديّة ، أى أن  
لم يعن قضاءه ويشهد على قضاائه عند الاحتياج ، فلو أشهد على قضاائه  
لنفسه بعد المعاملة أو التعديّة عند الاحتياج لم يدرك الأب مع الابن مع  
الغرماء ، وقيل : يقدم الغرماء على الابن ، وقد حكم أبو زكرياء يحيى بن  
وجين وأبو عبد الله وغيرهما بحبس رجل وأخراجه إلى الخطة في دين ما طل  
به ابنه .

( وإن رهن ) الأب ( من ماله ) مال نفسه في دين طفله أو مجنونه وذلك

فعلى المرتهن رد الرهن إن فسخ أو الباقى منه بعد حقه إن كان للأب أو وارثه إن مات ورد له أيضا ما حى ، والإبن طفل إن رهن ماله فى دينه ، فإذا بلغ رد إليه لأن الدّين عليه والرهن له ، وإن مات قبيل بلوغ أو بعده رد لوارثه دون أبيه إلا منابه منه . . . . .

ان يجنى الطفل أو المجنون جنية فى الاموال أو يجنى فى النفس اقل من ثلث دية تلك النفس ( فعلى المرتهن رد الرهن ان فسخ ) أو فك ببراء أو غيره مما ذكر ( أو ) لرد — ( سلباقى منه ) أى من نفس الرهن أو من ثمنه ( بعد حقه ان كان ) أى ان حصل باق أى ان بقيت بقية ( للأب ) أى الى الأب متعلق بقوله : رد الرهن ، أى فعلى المرتهن رد الرهن أو الباقى الى الأب ( أو ) الى وارثه ( أى وارث الأب ) ان مات ( الأب لأن الرهن مال الأب ومن ورثته الابن فيرد اليه مع سائر الورثة ، ( ورد له أيضا ) بالبناء للمفعول أى ورد الرهن أو الباقى أيضا الى الأب ( ما حى و ) الحال أنه ( الابن طفل ) أو يجنون ( ان رهن ماله ) أى مال الطفل أو المجنون ( فى دينه ) أى دين الطفل أو المجنون ، ( فإذا بلغ ) أو افاق ( رد اليه لأن الدّين عليه والرهن له ) وقد رهن بلا اخن منه بخلاف من اذن لغيره أن يرهن من ماله ، ( وإن مات قبل بلوغ أو بعده ) أو فى جنون أو بعد افاقة ( رد لوارثه ) وارث الابن الأم والجدة ان لم تكن الأم مع الأب والزوجة على القول بأن الطفل والمجنون المتزوج فى جنونه ترثه زوجته ، لا على قول من قال : لا ترثه ، كما يعلق الى بلوغ أو افاقة ، وقد مر فيه الخلاف السابق فى الزوجة الطفلة والأب ، ولو كان وارثا ، لكن لا يرد اليه وحده بل يرد اليه معهم لا وحده كما قال : ( دون أبيه ) ودون وارث أبيه ( إلا منابه منه )

بارث ، وكذا إن مات الأب فإنه يرد للولد إن بلغ وإلا فلخليفته لا لوارث  
أبيه ، ورهن يتيم ومجنون وغائب يرد لخلائفهم مادام وصفهم ، ومن  
رهن من مال طفله في دين طفله الآخر لم يجز ولا يحل له ، ولا يرد  
فعله إن فعل

أى من الرهن ( بارث ، وكذا إن مات الأب فإنه يرد للولد إن بلغ ) أو أفاق  
( وإلا فلخليفته لا لوارث أبيه ، ورهن يتيم ومجنون وغائب يرد لخلائفهم )  
أو قائمهم ولو كانوا غير الخلائف الأولين الذين عقدوا عليه الرهن  
( ما دام وصفهم ) وهو اليتيم والمجنون والغيبه ، وإن زال تعالىهم .

( ومن رهن من مال طفله في دين طفله الآخر ) أو من مال مجنونه لمجنونه  
الآخر ، أو من مال طفله لمجنونه أو بالعكس ، أو من مال طفله أو مجنونه لغيره  
من الناس ( لم يجز ، ولا يحل له ) ذلك نيماً بينه وبين الله ، لأنه أبيع له  
ما احتاج هو إليه في نفسه أو من يمونه لزوماً ، فلو أخذ الدين لينفق على ولده  
ولا مال له ولا لولده فله رهن مال ولده الآخر جاز وغير ذلك ضرر ، والضرر  
لا يحل ، فلا يحل للمرتهن عند الله ارتهانه ولا بيعه ( و ) لكن ( لا يرد ) في  
الحكم ( فعله إن فعل ) ذلك لأن ذلك تفويت والأب كالأسد إذا وثب على شيء  
فوته مع ظاهر قوله ﷺ : « أنت ومالك لأبيك » (١) وقد حمله بعضهم على  
عموم لفظه ، وإن رهن مال ولده البالغ لولده البالغ أو الطفل أو لغير  
ولده في غير حاجة نفسه أو حاجة من يمونه لزوماً ففيه الخلاف ، والبنت  
في مسائل الباب كالابن ، والمسلط كالمرتهن يرد لمن يرد المرتهن ،

(١) رواه أبو داود والترمذى .

ولزم مرتتهنه رده لمن هو له إن بلغ وإلا فلأبيه أو وارثه إن مات دون  
أبيه وأخيه .

---

( ولزم مرتتهنه رده لمن هو له إن بلغ ) أو اتفاقاً ( وإلا فلأبيه أو وارثه ) . إلى  
وارث من له ذلك ( إن مات ) ولو كان الأب حياً لأنه رهن في دين ولده  
الآخر ( دون أبيه ) لأنه ليس له ولم يرهن في حاجته ( وأخيه ) الذي رهن  
في دينه لأنه ليس له ولا تسلط على مال أخيه ، وعلى المرتهن مصيبة الرهن  
في جميع تلك المسائل التي صح فيها الرهن إن لم يشترط أن لا تكون عليه  
الآفات والله أعلم .

## فصل

إن ضاع رهنٌ بيدِ مرتتهنه ، فقيل : لا يرجع أحدهما مع الآخر  
بشيء مطلقاً ، . . . . .

## فصل

( ان ضاع رهنٌ بيدِ ) أى فى يدِ ( مرتتهنه ) بلا تعدد منه ولا تضييع  
( فقيل : لا يرجع أحدهما ) أى الراهن والمرتهن ( مع الآخر بشيء مطلقاً )  
زاد الدين على قيمة الرهن أو نقص ، غلو رهن ما يسوى ألفاً فى درهم وضاع  
لم يرجع الراهن على المرتهن بما فوق الدرهم ، ولم يطالبه المرتهن بالدرهم ،  
ولو رهن فى ألف ما يسوى درهماً وضاع لم يرجع المرتهن على الراهن بما  
فوق الدرهم ولم يطالبه الراهن بالرهن ، وهذا على أن معنى قوله بشيء :  
« لا يخلق الرهن ، لصاحبه غنمه وعليه غريمه » (١) لصاحبه نموه وما تولد  
منه وما زاد من ثمنه بعد ما بيع ووُفِّى الدين منه وعليه ضمان ما أفسد ونفقته

(١) تقدم ذكره .



**وقيل : يترادفان الفضل ، وقيل : يرجع المرتهن على الراهن لا عكسه**

وكسوته ، ذلك بناء على أن الدين متعلق بالرهن ولم تراع الزيادة أو النقص إذا كان ، ويتناسب قوله عليه السلام : « الرهن بما فيه » (١) .

( **وقيل : يترادفان الفضل** ) ضيِّع أو لم يضيِّع ، بأن يرد المرتهن للراهن ما زاد الرهن على الدين أن زاد الرهن ، ويرد الراهن للمرتهن ما زاد الدين على الرهن أن زاد الدين ، على أن معنى قوله عليه السلام : « لا يفلق » الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه « له زيادة الرهن على الدين وعليه ما نقص من الدين وذلك لأنه أخذ الرهن لأجل ماله فهو في يده مضمون .

( **وقيل : يرجع المرتهن على الراهن** ) بما زاد الدين على الرهن أن زاد ( لا عكسه ) أي يثبت ذلك لا عكسه ، أي لا يرجع الراهن على المرتهن بما زاد الرهن على الدين ، على أن معنى الحديث : لصاحبه فوائد الرهن وما زاد على الدين بعد بيعه ، وعليه ضمان ما نقص من الدين من ثمنه إذا بيع ، وما نقص من وماء العين إذا ضاع ، وما أفسد ونفقت وكسوته وما يحتاجه غير المسكن ونحوه مما هو من تمام القبض ، وذلك أن الدين متعلق بالرهن ، وفضل الرهن بيده بمنزلة الأمانة ، فإذا كان الرهن أكثر ذهب الدين بذهاب الرهن لتعلقه به ، وليس على المرتهن ضمان فضل الرهن لأن فضله كالأمانة بيده لأنه لم يتعلق به الدين ، وإذا كان الرهن أكثر رجع المرتهن على الراهن بما فضل من حقه على الرهن إذا ذهب لأن الفضل غير متعلق بالرهن ، وغسّر ابن جزى الكلبى : انغلاق الرهن باشتراط

(١) تقدم ذكره .

إن زاد الرهن على الدين ، لأن المرتهن أمين فيه وهو حسن ، وإن  
لم يشترط لقوة الحجة ، . . . . .

المرتهن أن يأخذ الرهن أن جاء الأجل وعجز الراهن عن الأداء ، وروى  
عن مالك أن اشتراطه أخذ الرهن الزائد على حقه كله ، ( أن زاد الرهن  
على الدين لأن المرتهن أمين فيه ) أى فى الرهن ، فلا يضمن ما زاد الرهن  
الا بتضييع أو اتلاف ، وأما ما يقبل دينه فقد ذهب عليه لأنه فى مقابلة  
دينه ، قيل : وقد قال عليه السلام : « الرهن بما فيه » كذا قيل ، وفيه أن هذا  
الحديث يدل على أنه لا يدرك المرتهن ما زاد من دينه الا ان كان ما ذكره  
الشيخ كابن بركة عقب ذلك من قوله : فإذا ضاع ذهب منه بقدر قيمة  
الدين ، فان زاد كان المرتهن أميناً فى الرهن من تمام الحديث لا ادراجاً  
فيه ، ( وهو ) قول ( حسن ) عليه العمل وعليه جمهور أصحابنا .

قالوا فى « الديوان » : هو قول أبى عبيدة مسلم بن أبى كريمة رحمه  
الله وهو المختار ، ( وإن لم يشترط ) مرتبته ان لا يذهب ماله بذهب  
الرهن وأن لا يضمن للراهن الزيادة ( لقوة الحجة ) وهو كون الرهن امانة  
بيد المرتهن ، وان شرط الراهن أن تكون المصيبة على المرتهن فى الكل أو  
فى مقدار الرهن فهما على شرطهما من الأقوال كلها ، وروى أبو معاوية  
عزبان بن الصقر قولاً رابعاً — ولعله مختاره — أن الرهن اذا ضاع رجوع  
المرتهن على الراهن بجميع دينه لا يحط منه قدر الرهن ، ولا يدرك الراهن  
الزيادة اذ هو أمين فى الرهن ، والرهن فى يده ثقة بحقه ، كما يتعلق الحق  
بالضامن والمضمون عنه ، فان مات أحدهما طوّلب الحى والورثة ، وإن أبراه  
الضامن طالب المضمون عنه ، فان لم يضع الرهن لزمه أو لزم الراهن ، وإن

• • • • •

ضام لزوم الراهن ، وان أبرأ المضمون عنه برىء الضامن ، فان أبرأ الراهن من الدين رجع الرهن للراهن ، ولو تعلق الدين بالرهن فقط لسقطت الخصومة بين الراهن والمرتهن ، ولما كانت الخصومة بينهما في الرهن بالنظر الى بيعه مثلاً — والدين بنفسه قائم لم ينتقل عن الراهن الى الرهن ، وهو أيضاً قائم بذمة الراهن — ، ظهر أن الرهن ثقة في يد المرتهن بحقه كالأمانة ، وانما الذي لا تنصب فيه الخصومة هو الدين الذي فيه الرهن لا الرهن ، وهذا قول يسوغ الأخذ به ولو من غير اشتراط ، فانذا ضاع الرهن من يد المرتهن بلا تضييع ولا افساد لم يجب أن يضمن لقوله عز وجل : ﴿ مَا عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ ﴾ (١) فانذا حفظه المرتهن فقد احسن فلم يكن عليه سبيل الى تضييعه ، ويدل له قوله ﷺ : ﴿ لا يغلق الرهن ، لصاحبه غنمه وعليه غرمه ﴾ (٢) أى له زيادة الرهن وهى ما بقى من ثمنه بعد وفاء الدين وما نما وما تولد منه وعليه غرامة الدين كله اذا ضاع الرهن ويضمن ما افسد .

وفى « الديوان » قول خامس فيما اذا كان الفضل وهو أنه يتخصص الدين ، والفضل في ذهاب الرهن سواء ذهب الرهن كله أو ذهب بعضه ، وانظر كيف يقول صاحب هذا القول ومثله في قوله ﷺ : « الرهن بما فيه » فانه مناك للأقوال التى فيها عدم ذهاب الدين بذهاب الرهن ، قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبى ستة : انه يكون الرهن بما فيه اذا شرط الراهن ذلك مثلاً ، وان كان الرهن قدر الدين فذهب بعضه ففيه الأقوال الأربعة المذكورة الأولى .

(١) التوبة : ٦١ .

(٢) تقدم ذكره .

وكذا إن كان أكثر من الدين ثم ذهب بعضه ، قيل : الذاهب من مال المرتهن ، وقيل : الراهن ومال المرتهن في الباقي ، فإن كان أقل من حقه فليس له غيره ، وقيل : إن كان أكثر من الدين ، . . .

---

( وكذا ) يختلف ( إن كان ) الرهن ( أكثر من الدين ) سواء كان عرضاً أو أصلاً ( ثم ذهب بعضه ) بلا تضييع ( قيل : الذاهب ) يحط بقدره ( من مال المرتهن ) ويبيع الباقي ويستوفي ما بقى من الدين لم يذهب بذهاب الرهن ، وإن لم يف تتبع الراهن لأن الرهن ولو كان أكثر ، لكن قد يرخّص ، فلا ينفي بالعين وهو المختار عند الشيخ غنياً يظهر لأنه لما مثل بذهاب عين أو أذن أو رجل العبد أو الأمة أو الدابة اقتصر على ذكر كون النقض من مال المرتهن وهو نفس القول الثالث الذي تقدم أنه الذي عليه جمهور أصحابنا والعمل ، وكذا اقتصر المصنف على ذكر ذلك لما مثل ، فلو كان الدين عشرين والرهن ثلاثين فذهب نصفه خمسة عشر ، فالمرتهن يتبع الراهن بخمسة ، والخمسة عشر ذهبت عليه ، وهذا ظاهر إذا كان مال المرتهن يحتل ما ذهب من الرهن .

( وقيل : ) من مال ( الراهن و ) أما ( مال المرتهن ) فـ ( يبقى الباقي ) من الرهن ( فإن ) بيع ( كان ) الرهن ( أقل من حقه فليس له غيره ) ، وكذا لو ذهب الباقي فلا شيء له ، وإن زاد فالزيادة لصاحب الرهن ، وهذا نفس القول الأول في مسألة ذهاب الرهن كله .

( وقيل : إن كان ) الرهن ( أكثر من الدين ) كما هو غرض المسألة ، والأولى إسقاط هذا الشرط ، و « الفاء » لغناء ما تقدم من ذلك ، ولعله

فالذاهب بينهما يتحصان فيه على قدر الدين والفضل ، وإن كان رقيقاً  
أو دابة ثم ذهب منه عضو فما أنقصه ذلك فمن مال المرتهن ، وإن  
ذهب من يده بعد استيفاء حقه من الراهن أو فسخه . . . .

اعاده للفصل ، ( فالذاهب بينهما ) بين الراهن والمرتهن ( يتحصان فيه  
على قدر الدين والفضل ) ، فالمرتهن ينزل في الخسارة بدينه والراهن  
بفضل الرهن ، وهذا يناسب القول الثاني الذي هو ترادف الفضل ، فلو  
ذهبت يد الرهن الذي هو عبد ، فإن قومت بنصف القيمة وكانت قيمته  
ثلاثين ديناراً مثلاً والدين عشرين مفضل الرهن عشرة فينزل المرتهن في  
خمس عشرة بعشرين والرهن بعشرة فينقص عن مال المرتهن عشرون نصف من  
الدينار وعن الراهن عشرة اثلاث ، وعلى قول عزان بن انصقر : يحسب  
الذاهب كله من مال الراهن ويوفي المرتهن حقه كله من باقى الرهن ، فإن لم  
يف زاده الراهن ، ومثال من ذلك أيضاً ما ذكره المصنف بقوله : ( وإن كان  
رقيقاً أو دابة ) مثلاً ، ( ثم ذهب منه عضو ) كالعين والأذن والرجل ،  
( فما أنقصه ذلك ) الذاهب ( فمن مال المرتهن ) على القول الأول هنا ، ومن  
مال الراهن على القول الثاني ، ومال المرتهن في الباقي ، ومنهما جميعاً  
بمحصنة على الثالث ، ومن مال الراهن وحده على قول عزان ، واختلف  
في الرهن إذا كان أكثر من الحق فسلّم الراهن بعض الحق إلى المرتهن  
ثم تلف الرهن ، فقيل : لا غرم على المرتهن مطلقاً وذهب الرهن بما فيه ،  
وقيل : يتقاصصان ، وقيل : يرجع عليه الراهن بما دفع إليه ويذهب  
الرهن بما فيه .

( وإن ذهب ) الرهن أو الباقي منه ( من يده ) أى من يد المرتهن ، ومثله  
المسلط ( بعد استيفاء حقه من الراهن ) أو ممن ناب عنه ( أو ) بعد ( فسخه )

• ضمنه كله ولو كان أكثر من دينه إن لم يدفعه فيمتنع من أخذه ،

أى فسخ الرهن بوجه من وجوه الفسخ ، أو بعد وضع أو هبة أو تحويل ونحو ذلك مما مر ، ويحتمل أنه أنخل ذلك في لفظ الفسخ ( ضمنه ) مرتنه ( كله ) أو الباقي إن كان قد بقى منه شيء ثم ذهب لأنه بيده على غير الأمانة ، وليس حينئذ رهناً فضلاً عن أن يكون بما فيه ، ( ولو كان أكثر من دينه أن لم يدفعه ) مرتنه أو المسلط ( للراهن فيمتنع ) بالنصب في جواب النفي أى أن لم يدفعه فضلاً عن أن يقال : امتنع الراهن ( من أخذه ) ، ولم يكن غائباً أو مصاباً بجنون ، فلو دفعه المرتن أو المسلط للراهن غائباً من أخذه أو كان الراهن غائباً أو مصاباً بجنون ولا خليفة لهما أو دفعه للخليفة ولم يقبضه أو غاب الخليفة أيضاً أو جن فامسكه المرتن أو المسلط ، فلا ضمان للراهن إن ذهب لأنه حينئذ بيد المرتن أو المسلط كالوديعة كما تقدم أنه إذا أصلح الشريك في المشترك لم يدرك على شريكه ما ينويه إلا أن امتنع من الإصلاح أو غاب ، وعندى أنه لا يضمن المرتن الرهن إن لم يضيع ولم يتعد بعد خروجه من حكم الرهن إلا أن طلبه الراهن فلم يعطه أو نائب الراهن أو لم يعلم الراهن بخروجه من الرهن ، فلم يعلمه ولم يوصله .

وفى « العيوان » : وأما إن أخذ دينه أو أبراه منه أو أعطاه لغيره أو خرج أصل دينه منفسخاً أو حوله على غريم له فمنع له الرهن بعد ذلك فهو ضامن له ، وإن لم يمنعه فلا يضمن ، اهـ ، وذلك لأنه موضوع بيده كالأمانة ولم يكن بيده بتعدية ولأنه لا يلزم المرتن إيصاله إلى الراهن ، بل على الراهن أن يجلبه وعليه مؤنة حمله .

وهذا في المنتقل ، وأما الأصل فإنه يضمنه إن تسبّب له ، . . .

وفي « المنهاج » : وان قضى الراهن ما عليه ولم يطلب رهنه حتى تلف من يد مرتهنه ، فقليل : هو في حكم الرهن ما لم يدفعه اليه أو يعرضه عليه ليقبضه فيدعه لأنه كالأمانة ، وقيل : زال عنه لأنه ليس الآن مرهوناً في شيء ، وإذا زال المرتهن الرهن يبيع أو هبة ثم استخرج ثم تلف ، ضمنه ، وان استحق الراهن على المرتهن تسليمه بوجه من وجوه فكه ولم يدفعه اليه ، ولم يطلبه الراهن فيحول دونه المرتهن ويمنع منه ولا دفعه اليه فيأبى من قبضه ، فالرهن بحاله في جملة الحق ، وان غداه وطلبه وقطر المرتهن على دفعه اليه فمنعه منه بما لا يعذر فيه ضمن جملة الرهن بلا خلاف ، وان دفعه اليه وأبى من قبضه بلا عذر فلا ضمان عليه ، ولا يذهب حقه بذهابه ، ولا يضمنه ان لم يضيع ولم يقصر في حفظه اتفاقاً ، وان كان للراهن عذر في تركه فهو بحاله ، ولا يضمنه المرتهن أيضاً ، وإذا دفع اليه الراهن حقه ولم يمنعه من قبض رهنه فلتف ، فلا عليه .

وفي « الديوان » : وان انفسخ الرهن بفعل المرتهن فلتف قبل ان يقبضه الراهن فهو ضامن ، ومنهم من يقول : لا يضمن ان لم يتلف من قبله ولم يمنعه اياه ، ومن العلماء من يقول بالضمنان في المقبوض من الرهن كله الا الأرض ، وما اتصل بها ، وهذا هو الذي ذكره الشيخ والمصنف كما اشار الى تمامه بقوله : ( وهذا ) أي هذا المذكور من ضمن المرتهن الرهن بعد خروج الرهن من حكم الرهن اذا أتمسكه انما هو ( في المنتقل ، وأما الأصل فإنه يضمنه ) بعد خروجه من حكم الرهن ( ان تسبّب له ) أي لهلاكه ، لأن الأصل لا يحتاج فيه الى التسليم بعد خروجه من حكم الرهن ، وان تحمل رجل بوجه رجل فأعطاه حميل الوجه رهناً أو أخذه في جرح العمد أو الخطأ أو في النفس أو في الدرك في البيوع أو غيما كان أصله أمانة ، فلتف في يد المرتهن في هذه الوجوه كله ، فلا ضمان عليه الا ان منعه له فحينئذ يضمن ، وذكر في الكتاب

وهو مصدق في ذهاب الرهن إن ادّعاه وبعد استيفاء حقه ، . . .

عن الربيع بن حبيب رضى الله عنه فيمن رهن ما لا يجوز رهنه فتلّف في يده فلا يضمن شيئاً ، وأما إن أخذ الرهن من عند الطفل أو المجنون أو العبد أو المحجور عليه فتلّف فهو ضامن ، ولا يذهب ماله ، وأما إن رهن لهؤلاء رهنًا فتلّف بفعلهم أو بغير فعلهم فلا ضمان عليهم والدّين عليه ثابت ، وكذا من زاد للمرتهن رهنًا فتلّف الثاني فلا يضمن إلا أن فعل فيه ما يضمنه به ، وإن تلف الأول ذهب بما فيه ، ومن رهن لرجل رهنًا ثم أخذ الرهن فرهنه لرجل آخر فتلّف ، فهو ضامن أن علم أنه رهن في يد غيره ، وإن لم يعلم فلا ضمان عليه ، وإن خرجت العقدة الأولى منفسخة فلا يضمن الآخر أن تلف ويذهب بما فيه ( و ) المرتهن ( هو مصدق في ) دعوى ( ذهاب الرهن ) كله أو بعضه بأن قال : ذهب قبل الفك أو انفسخ ( إن ادّعاه ) أى ادّعى الذهاب ( و ) أن كان الادعاء ( بعد استيفاء حقه ) أو الإبراء منه أو فكّه بفسخ ونحوه ، فإن ادّعى إن ذلك بعد أن كان ضامنًا له لأنه في يده حينئذ على غير الأمانة إلا أن امتنع من أخذه أو غاب فلا ضمان ، وإن ادّعى أن ذلك قبل فاته يذهب بماله ، فإن كان فضل فهو أمين في الفضل ولزمه ردّ ما قبض من دينه قبل الوقت الذى قال أنه ذهب فيه ، وبغير الأقوال المتقدمة في ذهاب الرهن أو بعضه .

وقد مرّ في كلام الشيخ ما نصّه : وإن ذهب الرهن من يد المرتهن بعدما استوفى حقه الخ ، وأما ذهابه قبل أخذه حقه ، فقد مرّ أن الجمهور إنّه يضمن قدر دينه ويكون أمينًا في الزائد وهو المشهور ، وظاهر قوله : مصدق أنه لا يمين عليه لأن اليمين إنما هو عن تكذيب أو ريب ، والتصدق لا تكذيب فيه ولا ريب ، وهو كذلك لا يمين عليه ، وهو قول من قال :



وإن اشترط على المرتهن ضمان الفضل وتراضيا ضمن إن هلك بيده ،  
وقيل : لا ، ولو شرط ، . . . . .

المؤمن أمين ولا يمين عليه ، ويأتى فى الكلام على اختلاف الراهن والمرتهن بأن القول قول المرتهن مع يمينه ، وهو قول آخر ، وهو قول من قال :  
المؤمن أمين وعليه يمين ، وذلك قولان جزئياً ، لكن لا مانع أن يحمل قوله « مصدق » على ما إذا لم يتهمه الراهن فلا يمين ، ويحمل قوله « مع يمينه » على ما إذا اتهمه ، فانه إذا لم يتهمه فى قلبه ، فلا يجوز له فيما بينه وبين الله تحليفه ، وإذا اقر أنه لم يتهمه فلا يحكم له بالتحليف ، ويحتل أن يريد بقوله « مصدق » أنه محكوم عليه بحكم الصائق فى أنه لا ضمان عليه ولو كان عليه يمين ، وإن سرق بين المرتهن فقال : سرق الرهن ثم صالح متهماً بسرقة غالمختار أن يجعل للراهن مثبأ بقدر ما سرق له ، وقيل : بقدر ما رهن له .

( وإن اشترط ) الراهن ( على المرتهن ضمان الفضل وتراضيا ) على ذلك ( ضمن ) المرتهن الفضل ( أن هلك ) الرهن كله أو الفضل ( بيده ) قيل الوفاء أو بعده فسخ أو فك أولاً ، ولو على قول من يقول المرتهن أمين فى الفضل وغيره لأن المؤمنين على شروطهم ما لم تحل حراماً أو تحرّم حلالاً ، غلو شرط الراهن ضمان الكل للزم المرتهن ضمانه على القول بأن ذهب الرهن على الراهن ، وأما على القول بأنه على المرتهن ، فلا فائدة فى اشتراط ذلك .

( وقيل : لا ) ضمان عليه ( ولو شرط ) عليه ، قال الشيخ : هذا يغل من قولهم : أن ما لا يلزم بالشرع لا يلزم بالشرط ، وهو مناف بحسب الظاهر لحديث : « المؤمنون على شروطهم » الخ ، لأن الحديث يدل على أن الإنسان يدرك بالشرط ما لا يدركه فى الشرع لو لم يشترط ، والأولى أن يقول معللاً

وإن نقص بكساد أو كِبَرٍ أو هرمٍ أو هزال لم يذهب من مال المرتهن  
بذلك شيء ،

لأن المرتهن عند هؤلاء أمين ، والاشتراط ينافي الأمانة ، ثم ظهر لى أن  
كون ما لا يلزم بالشرع لا يلزم بالشرط قول ، وقول آخر أن ما لا يدرك  
بالشرع يدرك بالشرط ، فيحصل القولان في قول الموثقين في كتابة الشراء  
مثلاً ، فمهما يستحق من شيء يخرج بحقه ولا يفسخ للباقي ، فكل شرط  
ينافي أصل الشيء كما نافي الاشتراط في الأمانة ففيه الخلاف كاشتراط الضمان  
في الأمانة والوديعة والوكالة والقراض ونحو ذلك ، مما لا يلزم بالشرع  
إذا ضاع ، وقد تقدم الخلاف في القراض ، ويأتى في باب « بيع الرهن »  
أن المرتهن لا يأمر الطواف أن يبيع الرهن عند بعضهم ولو كان ذلك في  
شروطه .

قال الشيخ : وهذا يدل من قائله أن الشروط لا تبطل ما لا يجوز  
ولا تمنع ما هو جائز ، وما تقدم من الخلاف في الضمان إنما هو في عدم  
تضييع المرتهن وعدم تعديده ، وإن تعدى أو ضيغ فإنه يلزمه ضمان  
الفضل ويذهب دينه بما دون الفضل ، وقيل : لا يضمن الفضل بتضييع  
الرهن ، وشرط ضمان الكل كضمان الفضل في الخلاف والحكم .

( وإن نقص ) الرهن ( بكساد ) من السمر ( أو كِبَرٍ أو هرم ) للكبر :  
كثرة السن ، والهرم : تأثر ذلك فيه ، والمراد هنا بالكِبَر : كِبَرُ السن ،  
وبالهرم : كبره جداً ، لأن العطف بـ « أو » ، ( أو هزال لم يذهب من مال  
المرتهن بذلك ) النقصان ( شيء ) ، أو الكساد فيتصور في الرهن مطلقاً ،  
وأما الكبر ففى الحيوان والرقيق والنبات ، وأما الهرم والهزال ففى الحيوان

وإن كان بسقم أو مرض نقص من قيمته ، فقيل : من ماله ، وقيل :

لا يضر ذلك حقه . . . . .

والرقيق ، وإنما لم يذهب ذلك من مال المرتهن ، لأن الراهن دخل على ذلك كالمرتهن في الثلاثة الأولى أما الأول وهو الكساد المنظور إليه وقت البيع لا وقت أخذه ، ومعلوم أنه قد يكون فيه كساد وقد يكون فيه رواج ، وأما الثاني وهو الكبر ، والثالث وهو الهرم ، فلأن الراهن والمرتهن قد علما أنه لا يجيء وقت البيع إلا وله من السن قدر معلوم ، ولا شك أن الكبر والهرم الذي هو أقصى الكبر يوجبان النقص والهزال سببه في الغالب قلة العلف ، وهو على الراهن ، قاله أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي ستة ، وقال الشيخ : لم يذهب على المرتهن ، لأن الكساد والكبر والهرم والهزال ليس للعباد فيها تعلق سبب بالكلية ، وبحث فيه أبو عبد الله بأنه يقتضى أنه ان مات بلا سبب أحد كما لو نزلت به صاعقة — والعياذ بالله — كان على الراهن ، وليس كذلك ، وأجاب تلميذه « الوراني » بأن كلام الشيخ فيما إذا نقصه شيء لا في ذهابه كله ، وظاهر الحديث أن ذهابه على المرتهن هو فيما ذهب كله ، إذ قال : الرهن بما فيه ( وإن كان بسقم ) ، بفتح السين والقاف أو بضم السين واسكان القاف : هو تأثر المرض ، ( أو مرض ) هو عدم صفاء الطبيعة وعدم اعتدالها ، والمراد هنا بالسقم : المرض العظيم ، وبالمرض ما دونه لا ما ذكر ، لأن العطف بـ « أو » ، إلا ان كانت أو بمعنى « الواو » ، ووجه ثالث أن يظهر عدم اعتدال المزاج فينقص الثمن ، وهذا مرض قبل التأثر ، أو يظهر التأثر بـ « أو » على حالها ( نقص ) ، باسكان القاف ، اسم كان ( من قيمته ، فقيل : ) يحط ( من ماله ) أى من مال المرتهن ، ( وقيل : لا يضر ذلك حقه ) بل يذهب من مال الراهن .

كمن له على آخر عشرون ديناراً ورهن له عبداً يساويها فمرض حتى  
صارت قيمته عشرة ، فمات ، فالقائل بذهاب حق المرتهن بالمرض ذهب  
ماله كله بموته ، والقائل بعدمه به ذهب من حقه عشرة مات بها ،

---

قال العلامة السدو يكفى : الفرق أن ما تقدم ليس للعبد فيه سبب  
بخلافة المرض والسقم فأنهما ينشئان في الغالب من العبد فجاء الخلفاء  
فإن المرض في الغالب يحدث بتفريط الإنسان في مطعمه ومشربه ، وذلك  
قالت الحكماء : لو قيل لأكثر الموتى : ما سبب أجالكم ؟ لقالوا : التخم ،  
ويما بين الأخلاط والأركان من التنافي ، فالأخلاط : الأجسام السائلة المركبة  
التي بها يتقوى بدن الإنسان عند اعتدالها وهي : السوداء والصفراء  
والبلغم والدم ، والأركان : الأجسام البسيطة التي بها صلاحه وصلاح غيره ،  
وهي التراب والهواء والنار والماء ، والصحة تحصل باجتماع الأخلاط واعتدال  
الأركان ، وذلك ( كمن له على آخر عشرون ديناراً ورهن له عبداً يساويها ) أي  
يساوي العشرين المذكورة ( فمرض حتى صارت قيمته عشرة فمات ) بمرض  
أو غيره أو بيع بنتص ، ( فالقائل بذهاب حق المرتهن بالمرض ) يقول :  
( ذهب ماله ) أي دينه ( كله ) وهو عشرون ديناراً ( بموته ) عشرة ذهبت  
بمرضه ، فكان يسوى عند موته عشرة فذهبت بموته ، فكمال دينه كله في  
الذهاب كان بالموت ، ( والقائل بعدمه ) أي عدم الذهاب ( به ) أي بالمرض ،  
يقول ( ذهب من حقه عشرة مات ) ملتبساً ( بها ) ، اذ توهم عند موته  
بها ، ويتبع الراهن بالعشرة الأخرى التي نقصت بالمرض ، ولم يذكر السقام  
لأنه يمثل تمثيلاً فيكفى التمثيل بأحدهما ، ولأن السقم ينشأ من المرض فهو  
داخل في المرض تابع له ، وقد يمرض ولا يظهر أثر المرض على الجسد .

وإن كان شاة فنبحت ، وقيمة لحمها كقيمتها حية ، فلا ذهب على  
مرتبتها ، وقيل : لا بد من فضل . . . . .

وفي « الديوان » : ان رهن له شيئاً يسوى عشرة دنائير في عشرة  
فزادت قيمته أو نقصت فلراد الراهن ان يفي به من المرتهن فليفده بما  
رهن فيه ، وان ذهب ، ذهب بقيمته يوم ذهابه ، ولا يضمن ما زادت القيمة  
على ما رهن فيه ، وكذلك ان رهن له فاقعة تسوى عشرة دنائير فمضت  
حتى لا تسوى الا ديناراً فذهبت ، ذهبت من ماله بقيمتها يوم ذهابها ، وقيل :  
ذهبت بقيمتها يوم رهنها ولا يرد الرهن بعيب .

وفي « المنهاج » : ان وجد في رهنه عيباً فله رده على الراهن ولزمه  
بطله ان لم يكن فيه وفاء بحقه ، ( وان كان ) الرهن ( شاة ) اودابة من  
الدواب المأكولة ( فنبحت ) أو نكيت بنوع من أنواع الزكاة الشرعية ، ويجوز  
ان يريد بالخبيح مطلق الزكاة الشرعية اطلاق للخاص في العلم نبجها الراهن  
مطلقاً أو المرتهن ان خاف موتها أو غيره كذلك ، وأما الغاصب والسارق ففي  
نبجها خلاف ، قيل : تكون به ميتة ، وقيل : حلال ، ( وقيمة لحمها كقيمتها حية )  
الجملة حال أو تسلط عليه كان المتقدمة فتكون « الواو » عاطفة ، أى وكانت  
قيمة لحمها حال كونها مذكاة كقيمتها حال كونها حية ، ( فلا ذهب على مرتبتها )  
اذ لم يذهب من قيمتها بالموت شيء ، فلو ماتت بلا ذكاة فللمرتهن جدها  
وصونها ، وذهب عنه باقى دينه أو باقى دينه عن قيمتها حية على الخلاف  
السابق في ذهاب الرهن .

( وقيل : لا بد من فضل ) بين قيمتها حية وقيمتها ميتة ، لان الحى

وهو من ماله ، وإن غصب من يده ففداه راهنه ، فما فداه به ذاهب من  
حق مرتته إن كان مثل ما يفدى به مثله ، وكذلك إن فداه هو لا يدرك في  
الحكم ما زاد . . . . .

أشرف من الميت ، ولأن الراهن يقول : أريدها لغير اللحم وقيمتها قد ظهر  
أنها سواء في الحياة والموت فيضم إليها شرف الحياة ، وكذا لو ظهر أن  
قيمتها بعد الذكاة أفضل من قيمتها في الحياة كما هو كثير مشاهد فتضم  
القيمة ، وزيادة قيمة الحياة فتحطان من دين المرتهن ، ( و ) ذلك الفضل  
( هو ) محطوط ( من ماله ) أى من مال المرتهن فتحت قيمتها مذكاة ، وما  
زاد من قيمتها حية على قيمتها مذكاة من مال المرتهن ، ( وأن غصب ) الرهن  
أو سرق ( من يده ) أى يد المرتهن ، ولم يتوصل إليه إلا بفداء من السارق  
أو الغاصب أو ممن اتصل بيده من يدهما ، ومثل الفداء كل ما لا يتوصل  
إليه إلا به ( ففداه راهنه ) بلا إذن مرتهن ، ( فما فداه به ذاهب من حق  
مرتته إن كان مثل ما يفدى به مثله ) أو أقل ، وإن فداه بكثير لم يذهب من  
مال المرتهن إلا مثل ما يفدى به ، وإن فداه الراهن بمثل ما يفدى به وقد  
وجد أن يقديه بأقل فلا يذهب من مال المرتهن إلا مثل ما وجد أن يقديه به ، وإن  
رده بفداء وقد أمكن أن يرده بلا فداء لم يذهب شيء من مال المرتهن ، وإن  
كان دين المرتهن أقل مما فداه به الراهن ذهب دينه ، وأما الزائد عليه  
فمن مال الراهن إلا عند من يقول : الفضل أيضاً في ضمان المرتهن ، فإنه  
يعطيه المرتهن ، وما زاد على دينه مما فداه به فداء يفدى به مثله .

( وكذلك إن فداه هو ) أى المرتهن بأن أو حونه ( لا يدرك في الحكم ما زاد )

على ماله وعدّ متبرعاً فيه غيرهما إن فداه ولم يشهد أنه يأخذه •

في الفداء ( على ماله ) كما لا يدرك مثل ماله بعد متبرعاً على الراهن فيها زاد على ماله فيكون ضاع كل ما فداه به ، وأما فيما بينه وبين الله فيدرك على الراهن ما زاد على ماله ، إذ كان قد فداه بمثل ما يفدى به مثله ، وإن فداه بأكثر لم يدرك ما كان فوق ما يفدى به مثله في الحكم ولا فيما بينه وبين الله ، فلو ساوى الرهن مائة والدين خمسون ، ففداه بستين ، فلا يدرك في الحكم العشرة الزائدة على الدين على الراهن ويدركها عليه فيما بينه وبين الله ، ويبيع الرهن الذي ردّه بالفداء ويقضى ، ومن قال : لا يذهب مال المرتهن بذهاب الرهن غايه يقول : يدرك دينه على الراهن ولا يدرك عليه ما فداه به لأنه بعدّ عنده متبرعاً في الفداء كله ، ومن قال : الفضل في ضمان المرتهن كغير الفضل ، قال : لا يدرك ما فدى به ولو أكثر من دينه ، وإن فداه المرتهن مشروطاً بالإدراك أدرك ما فداه به إن لم يكن أكثر مما يفدى به مثله ، ( وعدّ متبرعاً فيه ) أى في الحكم ( غيرهما ) أى غير الرهن والمرتهن ( إن فداه ولم يشهد أنه يأخذه ) أى يأخذ مثل ما فداه ويدرك فيما بينه وبين الله إلا ما زاد على ما يفدى به مثله ، وإن اشهد أدرك في الحكم وفيما بينه وبين الله ما فداه به ، فإن اشهد أن يأخذ من الراهن أو من المرتهن أخذ ممن عينه منهما وله محاكمة بأن يقول : ذهب الرهن على الراهن ، ويقول : الراهن ذهبه على المرتهن ، وإن لم يعين كانت الأقوال في ذهب الرهن

• • • • •

---

على الراهن أم المرتين ، وهذا الفداء كالذهب وان فداءه بكثير مما يفدى  
به فلا يدرك ما زاد وانما لم يدرك في الحكم ألا ان اشهد انه ياخذ لانه يمكن  
ان يكون مقطوعاً ، والحكم لا يحكم في امر ممكن بل لابد ان يكون امراً  
مخفياً ، وتقدم في تكفين الانسان من ماله غير وليه مثل ذلك والله اعلم .



## فصل

دخول صيد مرهون الحرم كذهابه ، فإن خرج منه ، فهو في

رهنه ، \* \* \* \* \*

## فصل

( دخول صيد ) مصيد من حل ( مرهون الحرم ) بالنصب بدخول توقف فيه أصحاب « الفيوان » رحمهم الله ، هل يكون كذهابه ؟ وقال الشيخ : انه ( كذهابه ) سواء دخل الحرم بنفسه هارياً أو أدخله المرتهن لأنه لا تجرى عليه يد بعد دخوله في الحرم حتى يخرج ولا يصاد فيه ، نفيه الخلاف في ذهاب الرهن ان تلف فيه أو لم يخرج ، وذلك هو المناسب لقول من قال : انه اذا دخل الحرم الحرم بلحم الصيد دفنه ، والذي عندي انه لا يدفنه بل يأكله لأنه صاده قبل الحرم والاحرام ، وأن الصيد المملوك اذا دخل الحرم فهو باق على الحل كأحد الانعام الثمانية لا يذهب ، وقد أجاز للصالح للمحرم أكل ما صيد من الصيد اذا صاده حلال ولم يصده من أجله ، ( فإن خرج منه ) وحده أو أخرجه الراهن أو المرتهن أو غيرهما جهلاً أو غلطاً أو عمداً على علم ( فهو ) باق ( في رهنه )

• • • • • ، وإن خرج ناقص الأعضاء فمن مال مرتهنه ،

أى رهن المرتهن لم يخرج عنه عصى لكن عصى من أخرجه ، فلو خرج من الحرم لم يجز لأحد أن يصيده تملكاً له بل على نية الجمع بالمرتهن أو الراهن ، وقيل : أن أخرجه الراهن أو المرتهن أو غيرها لم يحكم عليه يحكم الرهن بل يلزم رده إلى الحرم حتى يخرج وحده وهو المتبادر من الكلام ، فإذا كان في الحرم فهو رهن ممتنع في الحرم ، فإذا خرج أجرى عليه حكم الرهن ، وكذا إذا دخل صيد أحد الحرم ولم يكن مرهوناً وهو باق على ملكه ممتنع في الحرم وإذا خرج وحده أخذ ملكه ولا يحل لغيره كمن أطلع سمكاً في شبكة فأرخص آخر شبكته تحتها فأنخرقت فيها فهو لمن أطلعه إذ جرى عليه ملكه بقبضه في شبكته لا لمن أرخص تحتها ، كما ذكره الشيخ في آخر كتاب الزكاة .

( وإن خرج ناقص الأعضاء فـ ) تنقصاته ( من مال مرتهنه ) أن نقص به أو بحادث من الله أو بمرض أو سقم أو بأحد أو حيوان أو بنفسه ، وإن نقصت بفعل الراهن لم ينقص على المرتهن ، وإن نقصت بأحد ففديته لمن يأخذ جزاء صيد الحرم لأنه ضره في الحرم لا للمرتهن أو الراهن ، وكذا كل مضرة يضر بها ، وإن خرج مريضاً أو نقصت قيمته يكساده أو كبر أو هرم أو هزال لم يذهب ذلك من مال المرتهن كما مر في غيره ، وهذا أولى بذلك لأنه ممتنع من يد المرتهن حيث دخل الحرم ، ولا يقال : لم لم يفت الصيد للأبد إذا دخل الحرم ولو خرج بعد ما تقدم من أن أخرجه من يد المرتهن بحق سبب لفساد الرهن ، ودخوله الحرم محرم له عن المرتهن بالشرع لأننا نقول : الخروج الذى يفسد به هو الخروج الذى كان بحق على رسم القطع عنه كالهبة ، أما دخوله الحرم فكل مقتناع الشيء المملوك في بيت أو جحر ولم يقدر عليه ، فإذا خرج من الحرم زالت العلة فيحل ، كما إذا احتيل على الشيء فأخرج من جحر أو بيت ، ويشبه ذلك أخذ قيمة

---

---

وإن كان ك سيف أو درقة فضرب أحدهما الآخر فأتقى به فانكسر أو قطعت ، فالباغى ضامن ولو متقياً به كان من ماله ، . . . .

الا ان كان الفضل مختبرته الى الراهن ، وان أفسده الراهن أو أخذه فقتل المرتهن : أغرمه لى أو أرحده الى ، فقتل الراهن : خذ دينك ، فالقول له الا ان لم يحل الاجل ، فالقول للمرتهن ، وان أفسده طفل المرتهن أو يتيم استخلف عليه غرمه الراهن ذلك ، ورجع فى الرهن ، واذا أفسده يتيم المرتهن أو مال يتيمه فلا يأخذ من ماله بنفسه بل يستمسك بالعشيرة فيستخلفون له فيأخذ الخليفة فيعطيه الخليفة ان أتى ببيان ، وان أفسده طفل الراهن أو يتيمه غرمه المرتهن ذلك ورجع فى الرهن ، والمجنون والغائب وكل من ولى الانسان امره حكمهم حكم اليتيم الا من بلغ وعقل وصح فعله ، غانه الذى يفرم ولا استخلاف ، وان أخذ المقارض رهناً فافسده أو أفسده صاحب المال ذهب بما فيه وضمن الفضل ، ويضمن المقارض رأس المال ، وما ناب من الريح ان كان الفساد من قبله ، وان كان من قبل صاحب المال ضمن للمقارض ما ناب من الريح ولا شيء عليه ان لم يكن الريح ، وان أخذ العبد المائون له فى التجار رهناً فافسده أو أفسده سيده أو أفسده ماله ذهب بما فيه ، وان اتجر بأمواله الناس فافسد الرهن أو أفسده سيده ضمن ذلك الرهن ، وان أفسد الرهن أحد المتفاوضين ذهب عنهما بما فيه ولو أخذه الآخر .

( وان كان ) الرهن ( ك سيف أو درقة ) بفتح الدال والراء تروس بن جلد ( ف ضرب أحدهما ) الراهن أو المرتهن ( الآخر فأتقى به ) أى بأحد الشيئين السيف أو الدرقة أى اتقى بأحدهما المضروب ( فانكسر ) السيف ( أو قطعت ) تلك الدرقة ( فالباغى ضامن ولو ) كان ( متقياً ) من المظلوم ( به ) أى بأحد الشيئين ، ولا سيما ان كان ضارباً ، ( وكان ) ذلك ( من ماله )

وغرم مرتهنه الفضل عن دينه إن بغى ، وكذا إن كان التضارب بين مرتهنه  
 وغير راهنه أو . . . . .

أى من مال الباغى ، فإن كان رهناً فقد أفسد مال نفسه ، ولا يضمن له المرتهن شيئاً لأنه هو الملتف لمال نفسه ببغيه ، ولا يلزمه في الحكم أن يجدد الراهن حينئذ رهناً آخر ( وغرم مرتهنه الفضل عن دينه إن بغى ) على الراهن فأتى الراهن بالرهن أو اتقى هو به ففسد ، وقد ذهب دينه بذهاب الرهن ، فصح أن ذلك من ماله ، لكن إذا بقى ما ينفع به كان رهناً على حاله ، كمن ارتهن داراً فهدمت فذهبها ذهب دينه إلا البتعة والنقص فبأقيل في حكم الرهن ، والمظلوم لا سبيل عليه ﴿ إنما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون في الأرض بغير الحق ﴾ ، وإن اتقى المرتهن بذلك ضربة ضاربه ظلماً الراهن أو غيره ولم يفسد لم يذهب ماله ويضمن قيمة الانتفاع وينفسخ إن لم يكن التضارب رهنًا ، وإن كان لم يضمن المرتهن ولم ينفسخ ، ويأتى في « باب ما لا يجوز للمرتهن أن يفعله » أن الرهن ينفسخ إذا كان سيفاً واتقى به العدو فحينئذ يرجع على الراهن بدينه أى إن لم ي تلف .

والمسألة في « الحيوان » مبسطة بزيادة ، وفيها اشتغال على ما إذا أفسد وعلى ما إذا لم يفسد ، ونصه : وإن بنى الراهن على المرتهن فأتى المرتهن بالرهن عن نفسه فقد انفسخ ولا يضمن ما أفسد فيه الراهن ، وإن بغى المرتهن على الراهن غرماء الراهن فأتى بالرهن فقد انفسخ ويضمن ما أفسده فيه الراهن ، وإن بغى عليه الراهن فأتى الراهن فلا يضمن للمرتهن ما أفسده ولا ينفسخ أيضاً ، وإن بغى عليه المرتهن فأتى الراهن بالرهن فعلى المرتهن ضمان ما أفسد ولا ينفسخ ، وإن تقاطلا كما لا محل لهما فأتى به الراهن فلا ينفسخ ، وإن اتقى به المرتهن فقد انفسخ أ ه .

( وكذا إن كان التضارب بين مرتهنه وغير راهنه أو ) كان الأمر

بالعكس أو بين غيرهما فأخذه أحدهما ، فضرب به أو اتقى ضمن الباغي  
نقص قيمته ، يغرمة مرتهنه فيكون رهناً بيده ، وإن كان حيواناً فافسد  
ولو مال غيرهما فمن مال مرتهنه ، \* \* \* \* \*

( بالعكس ) وهو أن يكون التضارب بين راهنه وغير مرتهنه ( أو بين  
غيرهما فأخذه أحدهما ) أى أحد الاثنين المفروضين أحد من الراهن  
وغير المرتهن أو أحد من المرتهن وغير الراهن أو أحد من اثنين غيرهما  
( فضرب به أو اتقى ضمن الباغي نقص قيمته ) ضارباً كان أو متقياً  
( يغرمة ) بشد الرأء ( مرتهنه فيكون ) ما غرم ( رهناً بيده ) إلا أن كان  
المرتهن هو الباغي فإنه يذهب نقصه من ماله ، والضرب بالرهن كالانتقاء  
به في جميع مسائل الباب التى كان الكلام فيها ، وضابط ذلك أنه إذا انتفع  
به المرتهن ضرباً أو اتقاء من الراهن أو من غيره وتلف فقد ذهب بما فيه ،  
إلا أن بقى عليه الراهن ، وإن لم يتلف فقد أنفسخ إن لم يبنخ عليه الراهن ،  
وكذا إن وقعت ضربة المرتهن على الرهن متقياً به الراهن أو ضارباً به  
ويضمنه الراهن أو غيره إذا اتقى به أو ضرب به أو جاءت ضربه عليه  
وهو ظالم ، والواضح أن للمرتهن تغريم المبنى عليه أو الباغي أيهما شاء  
إذا تضاربا فأتقى به أحدهما أو ضرب به وهما غير الراهن والمرتهن ،  
وعبارة « العيوان » : وإن تقابل المرتهن مع غير الراهن كما لا يحل أو كما  
يحل فأتقى به فقد أنفسخ وضمن ما أفسد فيه ، وإن اتقى به غيره فلا ينفسخ  
وضمن المرتهن ما أفسد فيه إن كان هو الباغي ، ( وإن كان ) الرهن ( حيواناً )  
ناطقاً أو غير ناطق ( فافسد ولو مال غيرهما فمن مال مرتهنه ) بمعنى أن الراهن  
يعطى الجناية من ماله فتحط من مال المرتهن ويكون العبد للراهن ، وإن شاء

وإن عبداً فبغى فقتله المبغى عليه ، فمنه أيضاً مصيبة عليه . وإن قتل  
إنساناً خيرٌ وليه في قتله وأخذه الدية ، . . . . .

سلم العبد في الجناية ولا شيء عليه أكثر من العبد أن زادت الجناية عليه ،  
وإن بقى شيء في العبد فالبقية للمرتهن في رهنه ، فإن شاء الراهن أعطاها  
وفك العبد ، وقد مر الخلاف في حكم ذهاب الرهن كله أو بعضه ، ولا شيء  
على المرتهن أن زادت الجناية على قيمة العبد ، وإنما كان ذلك من مال المرتهن  
لأن مصيبته وجنابته عليه ، قاله الشيخ ، وتقدم بعد الكلام على السقري  
أن ذلك على الراهن وهما قولان ، فما أفسد من مال المرتهن فلا يضمنه له  
الراهن وما أفسد من مال الراهن أو غيره ضمنه له المرتهن إلا أن هرب  
له ولم يطقه ولم يتبعه يصبح ثانياً جرح العجماء بجوارح ، وروى أيضاً أن  
على أصحاب الماشية حفظها ليلاً وعلى أصحاب الأموال حفظ أموالهم نهاراً .

( وإن ) كان الرهن ( عبداً ) أو أمة ( فبغى فقتله المبغى عليه ) زاهناً أو  
غير زاهن ولا مرتهن ( لا فـ ) قد ذهب ( منه ) أى من ماله ( أيضاً ) حال  
كونه أى كون ذهابه ( مصيبة عليه ) بالنصب على الحال ، وصاحب الحال  
ضمير العبد في ذهب المقتر على حذف مضاف ، أى فقد ذهب هو إلى العبد  
حال كونه أى كون ذهابه مصيبة ، أو ذلك مصيبة عليه بالرفع ، وكذا أن كان  
مجتوناً أو حيواناً آخر فقام على أحد فردّه عن نفسه فقتله فذلك على المرتهن  
أن لم يجد النجاة منه إلا بضربه فتولد على ضربه الموت .

( وإن قتل إنساناً ) وهو مرتنه أو غيره وهو مبغى عليه والعبد باغ  
( خير وليه ) ولى الإنسان المقتول ( في قتله و ) فى ( لأخذ الدية ) مطلقاً كان  
الولى مرتنه أم لا ، ولو كانت قيمته أكثر من الدية ، فإذا أخذه في الدية فإن

## وفي حبسه في الرهن ، وإن بغى على العبد فقتل هو الباغى لم يقتل به ،

شاعوا أمسكوه وإن شاعوا باعوه ولو بأكثر منها ، وإذا قتل أو أخذ كان تلفاً من مال المرتهن ( وفي حبسه في الرهن ) أن كان المقتول مرتهاً أبغاه في الرهن ، وإن كان ولياً للمقتول قتله أو أخذ قيمته وكانت رهناً أو حبسه في الرهن ، وإذا قتله ذهب بماله ، فإذا قتله ولي المرتهن أو أخذه في الدية فليس له إلا ذلك ، وإذا حبسه في الرهن فلا يقتله ولا يأخذه في الدية بل يبيعه ، فإن زاد ثمنه على دينه رد الزائد على سيده ، وإن نقص زاد الرهن البقية ، وإن حبسه فيه فأنسخ الرهن فلا دية ولا عبد ولا رهن له بل يتبع الراهن بدينه ، وإن كان ولي المقتول هو المرتهن فإن شاء أخذه في الدية أو قتله أو حبسه في الرهن ، وقد يكون ولي المقتول غير وارث كالأخ الشقيق أو الأبوى مع الابن فالقتل له والارث للابن ، فإن كان الذي له القتل مرتهاً خير في الثلاثة وإن كان غير مرتهن خير في قتله وأخذه في الدية ، وإن لم يفعل فهو الذي له الارث بالارث ، وإن كان الوارث مرتهاً فهو له بالرهن يبيعه إن لم يؤخذ في الدية ولم يقتل ، ومن قال : لا يذهب الدين بذهاب الرهن فللمرتهن دينه على الراهن ، سواء قتل هو العبد في وليه أو قتله غيره في وليه أو أخذه هو أو غيره في وليه ، فإن قتله المرتهن ظلماً زاد له الراهن ما نقص عن دينه ، وإن زاد العبد رد للراهن الزيادة ، ومن قال : يتراد أن الفضل ، فإذا أخذه أولياء المقتول أو قتلوه فللمرتهن ما زاد من الدين على قيمة العبد على الراهن سواء كان المرتهن من أولياء المقتول أم لا .

( وإن بغى على العبد ) أى بغى عليه أحد راهناً كان أو غيره ( فقتل هو ) أى ( الباغى ) بالنصب بقتل ( لم يقتل ) ذلك العبد ( به ) أى بالباغى ، ولا يأخذه ولي الباغى ولا دية له لبغيه ، فلا يذهب من مال المرتهن شيء بذلك ،



**وإن قتل الباغى استأداه مرتهنه في قيمته ، فتكون عنده رهناً كالعبد ،  
وإن قتل المرتهن ضمن قيمته ولو أكثر من دينه ، . . . . .**

---

والعبد باق في حكم الرهن له ، ( وإن قتل الباغى استأداه مرتهنه في قيمته فتكون عنده رهناً كالعبد ) وكذا يستأديه الراهن ، يقبض ويدفع للمرتهن ، وكذا ان كان بيد المسلط فقتله الباغى استأداه المسلط أو الراهن أو المرتهن فيكون ما يؤدى رهناً بيد المسلط ، وإذا كان القاتل راهناً باغياً استأداه المسلط أو المرتهن كذلك ( وإن قتل المرتهن ضمن قيمته ولو أكثر من دينه ) يسقط مقدار دينه منها ويعطى الباقي ، وإن بقى على المرتهن فقتله المرتهن ذهب من ماله ولا يضمن للراهن ما زاد من قيمته على الدين .

وفي « الديوان » : أن قتل العبد المرهون المرتهن فهو للورثة فان شاعوا وقتلوه وذهب بما فيه ، أو باعوه وأخذوا ثمنه ولو أكثر من الدية ، وإذا باعوه ولم يعفوا عنه فلهم قتله ويغرموا قيمته للمشتري ان لم يعلم أنه جان ، وقيل : لا يجوز قتله اذا باعوه ، وإن اعتقوه من الرق والقتل لم يجز لهم قتله ، وإن قتلوه قتلوا به ، وإن اعتقوه من الرق فلهم قتله ، وإن أعطوه الراهن مجاز ، وإن قال لهم الراهن : خذوا ما رهن فيه مع دية وارثكم فردوه لى نائبوا من ذلك فلا يشتغلوا بالراهن في ذلك ، وكذلك ان أراد الراهن أن يفديه بالدين أو بالدية ، فقالوا له : افده بهما جميعاً فالقول قول الورثة ، فان أراد أن يفديه افداه ولا يجبر عن ذلك ، وإن استعفوا بذلك العبد فلا ينفسخ وقد خرج من الرهن حين قتل وارثهم ولا يدرك فيه غرماء الراهن شيئاً ، وإن قتل المرتهن خطأ فهو للورثة على حسب ما ذكرنا الا القتل فلا يقتلوه ، وإن جرح المرتهن جرحاً يحيط بثمنه عمداً أو خطأ ، فقيل : العبد له بجنايته وذهب ماله ، وقيل : هو باق في حكم الرهن ولا يدرك الجناية ،

• • • • •

وان كان الجرح اقل من قيمة العبد ومن قيمة الرهن فالرهن غيما بقى من الدين ، فاذا حل الاجل استوفى منه ارش الجرح وما بقى له من دينه ، وان استنفع به كذلك انفسخ ، وان افسد الرهن في مال المرتهن فانه ينظر الى فساد ، فان كان الفساد مقدار الدين او مقدار قيمة الرهن فليبيعه ويستوفوا من ثمنه قيمة الفساد ، وذهب الدين ، فان كانت قيمة الفساد مقدار قيمة العبد او اقل من الدين ذهب من الدين ما قابل رقبة العبد ويتبعه بالتبقى وبيع العبد ويستوفى من ثمنه ما فضل عن العبد ، وان كان الفساد اكثر من الدين واقل من قيمة العبد ذهب ماله وبيع العبد ويستوفى من ثمنه قيمة الفساد وجائز له بيعه بغير اذن الراهن .

ولا ينظر الى اجل بيع الرهن الاول لانه قد انفسخ ، فان استنفع به فلا يرجع للراهن وهو ائحق به من الغرماء ، وان اراد الراهن ان يفديه بجنايته كلها واراد المرتهن بيعه فالقول قول الراهن ، وان قتل العبد المرهون ولى المرتهن مثل ابيه او ابنه او غيرها فانه ان اراد ان يقتله بوليته قتله وذهب ماله ، وان اراد بيعه باعه واستوفى من ثمنه رأس ماله على حسب ما ذكرنا من قتله للمرتهن ، الا ان كان للمقتول اولياء غير المرتهن فصلوا في الجنابة سواء يكون العبد بينهم وذهب دينه ان قتل ، وان قتل العبد الراهن ذهب دين المرتهن ويرجع العبد الى ورثة الراهن ، فان شاعوا قتلوه بمورثهم ، وان شاعوا امسكوه ، وان اراد المرتهن ان يفديه بقيمته فقال له الورثة : لا تفديه الا بدية مورثنا ، فالقول قول الورثة ، فان ائفده بالدية وباعه فليستوف من ثمنه ما ادى من الدية ، وان لم يجسد في ثمنه ما ادى من الدية فلا يدرك على الورثة اكثر من ثمنه لغيره باكثر من الدية فليس ذلك الاكثر للورثة ولا

• • • • •

يقضيه في ماله لأنه قد ذهب بدينه ولا بجنايته ، وكذلك ان قتل الراهن خطأ  
الا في القتل فلا يقتل ، وكذلك ان جرح الراهن عمداً أو خطأً جرحاً يحيط  
بدينه أو أفسد في ماله أكثر من الدين فإن الرهن منفسخ ، فان أراد المرتهن  
أن يفديه بأرثى الجناية فله ذلك وان كانت جنايته أقل من دينه فهو ثابت  
فيها بقى من دينه ، وكذلك ان قتل ولى الراهن على هذا الحال ، وان  
قتل الأجنبى فلورثته أن يقتلوه بوارثهم وذهب مال المرتهن ، وكذلك ان قتله  
بالخطأ فهو لورثته أيضاً ، وكذلك ان جرحه جرحاً يحيط بدينه عمداً أو خطأً  
فقد ذهب مال المرتهن ويكون بيد المرتهن ويغرمه الجريح أرثى جرحه ان شاء  
وان شاء أن يغرم الراهن غرمه ، وان غرمه ما يقابل ما عليه من الدين أو  
أكثر منه فانه يرجع اليه رهنه ، ومنهم من يقول : يكون العبد بيد المجروح  
ان شاء باعه وان شاء أمسكه ، وان أراد الراهن أو المرتهن أن يفديه  
بجنايته كلها فله ذلك ، فان أئده الراهن فله ذلك ، وذهب مال المرتهن ،  
وان أئده المرتهن ثبت في يده ويبيعه وقت ما أراد ويستوفى منه ما أئده  
به وذهب ما رهن فيه ، فان استنفع فلا ينفسخ لأنه قد خرج من الرهن .

وقال آخرون : ان أئده صار رهناً في الدين الاول على شروطه  
الاولى ، وان قال الراهن للمرتهن : أفدى رهنى من الأجنبى ، فأبى من ذلك  
فلا يجبر ، وكذلك ان قال له المرتهن : أفده على هذا الحال ، وان أئده  
المرتهن فمات أو تلف في يده فقد ذهب ماله ولا يدرك على الراهن ما أئده  
به ، وان تبين لهما أن أصل الرهن لم يصح فلا يذهب من ماله شيء ويرجع  
بماله على الراهن وبما أئده ، وان أفسد العبد الموهون في أموال الناس  
أكثر من قيمته فمن أراد أن يفديه بين الراهن والمرتهن فليس عليه أكثر من

• • • • •

رقيته ، فان أئذاه الراهن والدين مثل قيمة العبد أو أقل ، ذهب مال المرتهن ورجع العبد الى الراهن ، وان كان الدين أكثر من قيمة العبد صار رهناً ثابتاً فيما زاد من الدين على قيمته ، وان باعه غليستوف المرتهن ما زاد من الدين على قيمته ، وان أئذاه المرتهن بالكثير من الدين أو بأقل أو مثله صار رهناً في يده ، وان جاء الأجل باعه واستوفى من ثمنه ما هو أكثر ما أئذاه به أو الدين ، وان أئذاه كل واحد منهما على حدة ولم يعلم بفداء الآخر فانما يستوفى من أئذاه أولاً من ثمنه ما أئذاه به ويرجع الآخر بماله على من أعطاه له ، وان لم يعلم من أئذاه أولاً فهو موقوف بينهم حتى يتبين ذلك ، ومن ادعى أنه أئذاه أولاً فلا يشتغل به الا بالبينة ، وكذا ان مات صاحب المال الذي أفسده العبد المرهون فورثه أحدهما أو ترك له ذلك الفساد صار ذلك بمنزلة الفداء ، وان أفسد لرجال شتى لكل واحد منهم مقدار رقبته فاستمسكوا به معاً فانهم يتخلصون في رقبته ، وان تسابقوا فكل من سبق منهم أخذ مقدار رقبته ، وان استمسك به آخرون أنه أفسد في أموالهم بعدما ادعى عليه الأولون ، وانما ينظر الى حكومة الحاكم في ذلك ، وان كان الرهن حيواناً فافسد في أموال الناس فهو كما ذكرنا في افساد العبد الا أنه ليس عليهم في العبد أكثر من رقبته ، ووجب عليهم في الحيوان جبيع ما أفسد ، وان أمر الراهن والمرتهن العبد المرهون أن يقتل رجلاً فقتله ، فان الراهن والعبد يقتلان به ، وذهب مال المرتهن ، وكذلك ان أمره بقتله مفترقين على هذا الحال ، وان أمراه بافساد المال فافسده ، ذهب من مال المرتهن ويضمن الراهن قيمة الفساد ، وان أمره الراهن أن يفسد أموال الناس فافسدها كان ذلك الفساد من ماله خاصة ولا يلحق على المرتهن شيئاً ، وان أمره المرتهن بالفساد فافسد فعليه ذلك كله ولا يدرك على الراهن شيئاً ، وان كان الرهن في يد المسلط فافسد في أموال الناس أو أفسد في أنفسهم ، فان كان انما رهن في يد المرتهن ثم رده في يد المسلط ،

• • • • •

فالجواب فيها كالجواب في الرهن الذي كان في يد المرتهن ، وأما ان رهنه في يد  
المسلط فلا يدرك المرتهن من ذلك شيئاً ، وان ذهب الرهن في يد المرتهن فتبين  
أن ذلك الدّين لم يصح أو كان الرهن حراماً أو لقطة أو أمانة في يد الراهن  
فان المرتهن يرجع بماله على الراهن ، ويضمن قيمة الشيء المرهون لصاحبه  
ويرجع بذلك على الراهن ان غرمه صاحب الشيء ، وان لم يعرف صاحب  
الحرام أو اللقطة فليتنق ثمنه على الفقراء ، وان رهن له الأنبذة المباحة  
فاتقلبت الى التحريم ذهب ماله ، وان رهن له الخل حين جعله في القلة  
فكان في يد المرتهن حتى جاز عليه الوقت الذي ينجس فيه ، ثم صار  
طاهراً بعد ذلك فلا يضمن ذلك ، وان تلف الرهن بفعل المرتهن أو اطلفه  
غيره ممن يجب له عليه غرمه ، فقال له الراهن : خذ دينك واعطني قيمة  
رهني ، فانه يدرك عليه ذلك ، وان تلف بما جاء من قبل الله فغدت ذهب  
بما فيه ولا يدرك شيئاً عليه ، وان كان في يد رجل رهان شتى لرجل واحد  
في دين واحد أو في ديون شتى أو رهن له في صفقة واحدة أو في صفقات  
تافسد بعضها في بعض ، فكل ما فسد منها ذهب من ماله وما بقى فهو  
رهن فيما رهن فيه أولاً ان عيّن له عدد ما رهن فيه كل واحد ، وان  
لم يعين له صار رهناً في قيمته ، وكذلك ان كانت الرهان لرجال شتى فافسد  
تعالى على ما ذكرنا في هذا ، وكذلك ان كانت الرهان لرجال شتى فافسد  
بعضها في بعض أو افسد بما جاء من قبل الله ، فالجواب فيها كالجواب  
في التي قبلها ان اشتركوا في الدين والرهن سواء ، وان تفاضلوا فيهما  
فليترادوا فيما بينهم ، وان تبين ما رهن لكل واحد منهم على حدة فافسد  
بعضها بعضاً ذهب من مال المرتهن ما تلف من الرهن ، وان كان الذي افسد  
أكثر مما رهن فيه فليرجع صاحبه بالزيادة على ما رهن فيه من الدين  
على من شاء من الراهن والمرتهن ، فان كان الرهن الذي افسد قيمته أقل  
من الدين الذي رهن فيه ذهب عن الراهن قيمة ذلك الشيء ويأخذ منه

• • • • •

المرتهن ما بقى عليه من الدين ، وان رهن له ناقتين فولدتا جميعاً وكانت قيمة كل ولد منهما مثل قيمة أمه ثم تلفت الناقتان وقيمتها مثل الدين ذهب مال المرتهن ويرجع الأولاد الى الراهن ، وان كان الدين أكثر من قيمة الناقتين صار النمو رهناً فيما بقى من الدين ، وان تلف النمو ذهب مال المرتهن وكذلك ان ماتت كل واحدة من النوق وقيمتها مثل الدين على هذا الحال ، وان تلف النمو فمن قال : انه رهن ، ذهب مال المرتهن ان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر منه ، فان كانت قيمة النمو أقل من الدين صارت الناقتان رهناً فيما بقى من الدين ، وان رهن له ناقة حاملاً فولدت ، فمنهم من يقول : الولد رهن مثل أمه ، وقيل : لا يكون مثل أمه ، وكذلك الحوامل مما جاز رهنه .

وكذلك ان رهن له الأشجار وعليها غلة لم تحرك أو أدركت صارت الغلة رهناً مثل الشجر ، وان حدثت بعد الرهن صارت رهناً أيضاً ، وكذا غسلة الحنوان وكل ماله غلة ، فمن قال : النمو والغلات رهن ، قال : انها كالرهن في الذهاب والانفساخ والاستيفاء ، ومن قال : ليست رهناً منعها من الراهن ولا تذهب من مال المرتهن ، وقيل : ليست رهناً ولا تمنع من الراهن ، وان رهن له بيضاً فتفرخت عنده لم يذهب مال المرتهن بذلك ، وان رهن له هذا الزرع فنحصده ودرسه وذرّاه ، فكل ما ذهب منه من التبن ذهب من ماله ما كانت له القيمة من ذلك ، وكذلك ان رهن له غلة الأشجار ، فكل ما ذهب من ورق الأشجار والجريد والعراجين والتمر مما له القيمة ذهب من ماله مقدار ذلك ، وان رهن له عين ماء غسرح مأواها الى الفحص والسباح فلا يذهب من ماله قيمة ذلك الماء ، وكذلك ما استنفع به الناس من مائها على هذا الحال ، وان غارت العين أو البئر ذهب من ماله قيمة ما انتقص من ذلك ، وان بقى فيه شيء ثبت في الرهن ، وان رهن له داراً أو بيتاً أو

• • • • •

شجرة فانهدمت الدار أو البيت أو وقعت الشجرة ذهب ماله الا قيمة النقض  
وثن الخشب والبقة ، وان بنى المرتهن الدار أو البيت أو غرس الشجرة  
في المكان الأول صارت رهناً له ولا عناء له ، وله ما أدخل في البناء أو الغرس  
فياخذ قيمته ، وقال في الكتاب : يترك عناه ، وان رهن له عبداً فمضى أو زال  
عقله ذهب من ماله مقدار ذلك ، وان أفاق من جنونه أو رجع عليه بصره  
فلا يذهب من ماله شيء ، وان رهن له عبداً أخرج أو معتلاً فضره فبصره  
ذهب من ماله مقدار أرش تلك الضربة ، وان رهن له عبداً فخصاه ذهب  
من الدين قيمته بذلك ، ومنهم من يقول : لا يذهب من ماله الا ما بين القيتين  
مخصى أو غير مخصى .

وكذلك الشجرة ان ضربها البرق فصارت قيمتها اليوم أكثر من قيمتها  
أولاً على هذا الحال ، وان رهن له عبداً فقتل له أنه قد فعل عند الراهن  
ما يتلف فيه نفسه أو ما دون ، فأتيم عليه ذلك فلا يذهب من مال المرتهن  
شيء ، وان جنى ذلك في يد المرتهن فأتيم عليه ذلك في يد المرتهن ذهب من  
ماله ، وان أفداه الراهن من المرتهن قبل أن يقيم عليه ما فعل عند المرتهن ،  
وقد علم بذلك وأقيم عليه بعدما رجع الى الراهن صار ذلك من مال الراهن ،  
وان لم يعلم الراهن بما جنى العبد في يد المرتهن فأفداه وأقيم عليه الحد  
في يده فغفاه قولان ، وان رهن له ما أشرف على الهلاك وقد علم بذلك فغطف ،  
ذهب من مال المرتهن حين علم ، وان لم يعلم فليرجع عليه بماله ، وكذلك  
الحائط المسائل والشجرة المثلة على هذا الحال ، وان رهن أرضاً فبها  
سعفات فلا تدخل في الرهن ، وان ذهبت فلا تذهب من ماله ، أى وقيل :  
تدخل وتذهب منه ، وان رهن له أشجاراً لها وديات ، فان كانت لم تثمر  
دخلت في الرهن ، وان ذهبت ذهب ما قبلها من الدين ، وان رهن له  
حطباً فحرق فصار فحماً وقيمة الفحم أكثر من قيمة الحطب ، فمنهم من

## • • • • • وإن كان لرجلين دين على آخر •

يقول : ذهب ماله ، وقيل : لا يذهب من ماله إلا ما بين قيمة الفهم وقيمة الحطب ، وكذلك أن رهن له الحجارة محرقتة فصارت جبراً فزادت قيمتها أو أحرقها فعمل منها القدر ، وإن خرج العيب في الرهن لم يدرك رده على الراهن ، فإن لم يف ثمنه بعد البيع بعينه أدرك على الراهن ما بقي ، ولا يدرك الراهن أن يفديه إلا أن أعطاه ما رهن فيه من المال ، وإن ذهب ذهب بقيته معيياً ، وإن حدث البيع عند المزلتين ذهب ما نقصه العيب من ماله ، وإن رهن له صونفاً فعمل منها ثياباً فهي ثابتة في الرهن ولا عناء له ، وإن تلفت ذهبت بقيتها يوم ذهابها إلا أن كانت قيمتها غير معمولة أكثر ، فقد ذهب من ماله أكثر القيمتين ، وكذا أن رهن له ذهباً أو فضة فصاغه حيناً أو رهن له حلياً فعمله حناير فتلف ، وإن كسر الحلى أو أتيه النذهب والفضة ذهب من ماله ما بين القيمتين ، وكذا أن كسر الحناير ، ولا يذهب من ماله إذا كسر الدراهم إلا ما ذهب منها ، وكذلك ما قطع وخاطه قهيصاً ، وإن زال حلى الرهن ذهب ما بين قيمته محلى وغير محلى ، وإن طحن الرهن الذي هو حب وعمله خبزاً ذهب أكثر القيمتين إن ذهب ، وكذا أن طحن الزيتون أو عمل الزيد سمناً ، وإن رهن له ما كان مذبوحوماً أو منحوراً أو مذكى ذكاة شرعية فقطعه لحماً فلا يضمن إلا ما تلف من لحم ، وإن حرث الرهن الذي هو حب أنفسخ والزرع للراهن ، فإن شاء غرمه حبه ، وإن رهن زيتاً وفتيله فلو قده ذهب من ماله مقدارهما ، وإن رهن له ذلك ، أو الحطب وقد اشتعل لم يجز ، وقيل : جاز ولا يذهب من ماله ، وإن رهن ذهباً أو فضة أو غيرها فجعله في النار ذهب من ماله ما ذهب بها .

( وإن كان لرجلين ) ومثلها الثلاثة فصاعداً ( دين على آخر ) أو على اثنين



وتفاضلا فيه فـرهن لهما ما يساوى مالهما ، وقال : رهنـت لكما هذا على  
أموالكما ، جاز ، وكان على المال فى القضاء والوضيعة على ما تفاضلا ،  
وإن قال : فى أموالكما ، فنصفان ، فـرد الأقل فى الدين للراهن ما يفضل  
من حقه ، . . . . .

نصاعداً ( وتفاضلا فيه ) أى فى الدين ، ( فـرهن لهما ما يساوى مالهما ) مثل أن  
يكون دين أحدهما عشرة ودين الآخر عشرون ، وذلك ثلاثون والرهـن يسوى  
ثلاثين ( وقال ) لهما : ( رهنـت لكما هذا على أموالكما جاز ، وكان على المال  
فى القضاء ) من ثمن الرهن إذا باعاه بأن يأخذ من ثمنه صاحب العشرة عشرة ،  
وصاحب العشرين عشرين ، ( والوضيعة ) إذا نقص الرهن أو ذهب كله أو  
بعض أو رخص بأن ينقص لكل أو يذهب لكل بقدر ماله من المحلصة  
( على ما تفاضلا ) ، فلو بيع عشرين كل ثلثا لصاحب العشرة وثلثاها  
لصاحب العشرين ، وكذا لو ذهب ثلث الرهن وتبعاه كل ما بقى عنه ، ومعنى  
على أموالكما أنه على قدرها .

( وإن قال ) : رهنـت لكما ( فى أموالكما ) أى هو فيها على الإطلاق ، فكان  
على السواء ( فـ ) — هو بينهما ( نصفان ) قضاء ووضيعة ، ( فـرد الأقل فى الدين )  
كصاحب العشرة فى المثال ( للراهن ما يفضل من حقه ) ، وهو خمسة لأن له فى  
المثال نصف الرهن ، وإذا بيع بثلاثين كان فى يده خمسة عشر فيقضى عشرة فى  
ماله ويرد للراهن خمسة ، ويأخذ صاحب الأكثر خمسة عشر ، ويتبع الراهن  
بـخمسـة ، وكل ما يبيع به قسماه نصفين ، فمن بقى بيده شيء ردّه للراهن ،  
فلو بيع بأربعين لكان بيد كل منهما عشرون ، فـردّ صاحب العشرة للراهن

وإن دفعه لصاحبه بلا إذن الراهن ضمنه ، وإن كانت فيه وضعية فيبينهما  
ويرجعان بالبقية عليه ، وإن أمكنت قسمة الرهن قسماه نصفين وإلا  
أخذه ببول ، . . . . .

عشرة ويمسك عشرة ، وفي يد صاحب العشرين عشرون يمسكها ، ولو  
بيع بأربعة وأربعين كانت نصفين ، فإرد صاحب العشرة اثني عشر  
وصاحب العشرين اثنين .

( وإن دفعه ) أى دفع صاحب الأقل الفضل ( لصاحبه ) وهو المرتهن  
الآخر ( بلا إذن الراهن ضمنه ) والفرق بين قوله : على أموالكما ، وقوله :  
في أموالكما أن قوله : على أموالكما أنه على قدر ما لكل واحد ،  
( وإن كانت فيه ) أى في الرهن ( وضعية ) أى نقصان عن الدين لنقصه  
أو ذهاب بعضه أو كله أو نقصان للأسعار ( فـ ) الوضعية ( بينهما ) على  
الرؤوس نصفان كما مر أنها على أموالهما لا على الرؤوس حيث قال :  
على أموالكما ( ويرجعان بالبقية عليه ) أى على الراهن فلو بيع بسبعة عشر  
ثمانية ونصف لصاحب العشرة ويتبع الراهن بواحد ونصف ، وثمانية  
ونصف لصاحب العشرين ، يتبع الراهن بأحد عشر ونصف .

( وإن أمكنت قسمة الرهن قسماه نصفين ) أن أمكنت قسمته نصفين  
فيحز كل منهما سهمه ، فإذا جاء الأجل باعه حيث قال لهما : في أموالكما ،  
وقسماه على رؤوس أموالهما أن أمكنت قسمته عليها حيث قال : على  
أموالكما ، ( وإلا ) يمكن ما ذكرنا ( أخذه ) وكان في أيديهما ( ببول ) قال :  
على أموالكما فالقول حسب الأموال ، وإن قال : في أموالكما فالقول على

## • وجاز أن يتركه كل "عند صاحبه إن كانا أمينين •

---

الرؤوس مناصفة ، ( وجاز أن يتركه كل "عند صاحبه إن كانا أمينين ) ولو على قول من يجوز وضع الرهن عند غير الزوجة والسرية ، لأن الموضوع عنده مع أمانته له حظ في الرهن ، وإن كان أحدهما أميناً جاز للآخر تركه عنده ، ولم يجز للأمين تركه عند الذي ليس بأمين ، وإن كان كل " غير أمين لم يجز لكل واحد أن يتركه عند الآخر ، ومثل غير الأمين من لم يعرف أنه أمين ولا غيره ، ومن وضعه عند غير أمين ضمنه ، وتقدم الكلام على ذلك قبل قوله : وحرم رهن مصحف ، والله أعلم •

## باب

لا ينتفع مرتهن برهنه ، وينفسخ بذلك منه ولو أمر به ، وإن لم ينتفع

المأمور به ، . . . . .

## باب

فيما لا يجوز للمرتهن أن يفعله

( لا ينتفع مرتهن برهنه ) لأنه ليس ملكاً له ولا مجعولاً بيده لينتفع به  
شرعاً ولو جعله بيده لينتفع به أو أذن له في الانتفاع ( وينفسخ بذلك ) الانتفاع  
الصادر ( منه ) أى من المرتهن بالذات أو بواسطة المأمور ، ويدل على  
أن انتفاع المأمور داخل في ذلك تغيبه بقوله : ( ولو أمر به ) أى ولو أمر  
المرتحن أحداً راهناً أو غيره بالانتفاع مسوئاً كان الانتفاع للمأمور أو للأمر  
ولولا هذه انتفاع المأمور انتفاعاً للمرتحن الأمر لم يغيته بقوله : ولو  
أمر به ، فإن الأمر بالانتفاع قصد للانتفاع لذلك الأمر لأنه يريد اتخاذ يد  
للدنيا أو للآخرة أو لهما ، ( وإن لم ينتفع المأمور به ) ولو أذن الراهن  
للمرتحن في الانتفاع فانتفع أو أمر به ، أما إذا عقد أولاً على أن ينتفع  
أو بأمر من ينتفع فلا ينعقد .

وفي « المنهاج » : لا يجوز أن يستعمل المرتهن الرهن لأن الغريم لا يجوز حله لغريمه إلا أن سبقت بينهما خلطة ، وقيل : يجوز ، لأنه إذن له على علم منه وليس بهجور ، ومن رهن خاتماً فلبسه في يمينه حافظاً له فلا يضمنه أن تلف وضمنه أن لبسه في يسراه لأن فيه استعماله به ، فإذا انتفع المرتهن أو أمر منتفعاً فانتفع ضمن ما انتفع به وما انتفع المأمور ويدرك عليه الرأهن ذلك ، وإن طالب المأمور أدرك عليه ، ويكون الرهن بعد انفصاخه خارجاً عن حد الأمانة كما ذكره بعد ، ويضمنه المرتهن ولو لم يضيع ، ولو على القول بأن الندين لا يذهب بذهب الرهن لأن باقتناعه أو يأمره به صار متعدياً ، وزعم الملكية أنه يجوز للمرتهن أن يشرط الانتفاع بالرهن كالسكنى والحرث إلا في ثلاث مسائل :

الأولى : الشجر ، فلا يشترط ثمارها لأن ذلك من بيع ما لم يخلق ، وقد نهى ﷺ عن بيع ما لم يخلق ، غلو بدأ صلاح الثمرة فله شرطه لتلك الثمرة .

الثانية : أن يكون الرهن في سلف لأنه نهى عن سلف جر<sup>١</sup> منفعة ولو بعد العقد .

الثالثة : أن لا يكون الرهن مما يختلف فيه انتفاع الناس بلبس ثوب ، فربما رجل يبلى الثوب بلبسه ثلاثة أيام مما لا يبلى بلبس غيره عشرة أيام ، قال العاصمي :

وجاز في الرهن اشتراط المنعة  
الا اذا النفع لعام عينا  
وفي الذي الدين به من سلف  
الا باشجار لكل مَنَعَه  
والبدو للصالح قد تبينا  
وفي الذي حد انتفاعه خفي

وقيل : حتى ينتفع به ، ولزمه غرم ما انتفع به ، وخرج من أمانة لضمانه ،  
وقيل : لا يفسخ بذلك ، وقيمة ما انتفع به قضاء من حقه ، . . .

( وقيل : ) لا يفسخ اذا امر المرتهن من ينتفع به . ( حتى ينتفع ) المأمور  
( به ) لأن القول انها يصدق الفعل ، ولا ينافي هذا ما ذكره في السؤالات اذا  
قال : وان قال سآوى الى الكافرين أو سبوا من المؤمنين غداً أو ساقول  
الهيئ اثنين غداً أو ساقول النفس التي حرّم الله غداً أو جميع ما تطلق الى  
الجوارح فلا يحكم عليه بالكفر ما لم يفعله ، بل يكف عليه بالمعصيان لا غير  
لتنمية ذلك والله أعلم ، لأنه لم يحكم عليه بالفسخ كما لا يحكم بالكفر على  
من قال : سافعل كبيرة كذا ، وان قال : أشرك أو أكفر بالله أو بنبي أو  
كتاب الله غداً كفر وأشرك من حينه ، ولو كان يفسخ بالأمر ، ولو لم ينتفع  
المأمور لكان يفسخ اذا قال : سوف انتفع أو انتفع به وقت كذا أو نحو  
ذلك ، وان امر الراهن المرتهن أن ينتفع غائباً يفسخ ، واختلفوا في  
ضمان ما انتفع به كما في « الديوان » أى وان امره بالانتفاع فقبل ولم  
ينتفع نقولان .

( ولزمه غرم ما انتفع به ) هو أو من انتفع بأمره ، ويرجع على المنتفع ،  
وللراهن أن يغرم أيهما أراد ، وان غرم المنتفع برى المرتهن من الغرم ، ويجوز  
بناء انتفع للمعول وهو أولى ، ( وخرج من ) حكم ( أمانة ) على قول : ان  
الرهن أمانة بيد المرتهن لا يذهب الدين بذهابه ( لـ ) حكم ( ضمانه ، وقيل :  
لا يفسخ بذلك ) المذكور من انتفاع المرتهن ولا من انتفاع غيره بأمره ولا من  
الأمر ( وقيمة ما انتفع به ) على هذا القول ( قضاء من حقه ) أى من مقتضية

وما عقد بقول لا يفسخ إلا به كسائر العقود ، والعمل على الأول ،

حقه مع بقاء الرهن على حاله من الصحة ، ( و ) ذلك لأن الرهن معقود بقول  
و ( ما عقد بقول لا يفسخ إلا به ) أى بالقول ( كسائر العقود ) والانتفاع  
ليس قولاً بل فعل ، وينفسخ بانتفاع الراهن باذن المرتهن ، وان قلت :  
فالأمر بالانتفاع قول ، قلت : المعتبر فيه الانتفاع المأمور به فلا يفسخ بالأمر ،  
وعلى هذا فإذا أبرأ المرتهن الراهن من الرهن لم يفسخ حتى يقبل الراهن  
أبراءه ، ولا يطرد ما ذكره من اشتراط الحل بالقول ، فان الزوج تحرم  
بنكاح الدبر أو الحيض ، وزنى أبيه أو ابنه بها ، وزناه بأبها أو أختها ، والعق  
يكون بالملقة ، وكونه محرماً ، وهكذا مثل ذلك ، ( والعمل على ) القول  
( الأول ) وهو قول الانفساخ .

قالوا في « الديوان » : ولا يجوز للمرتهن أن يستنفع بالرهن للخبر  
الوارد عن النبي ﷺ : « انه نهى أن يستنفع المرتهن بالرهن » (١) وان فعل  
فقد انفسخ وعليه الاثم وغرم ما استنفع به ، وكل الاستنفاع يفسخ به  
الرهن ، سواء قصد به نفسه أو غيره تعمد أو لم يتعمد ، علم أو لم يعلم  
بالكراهية أو بغيرها ، وان كان الرهن عبداً فأخرج منه المرتهن الحق أو  
أعطى له الحق من غيره فلا يفسخ ، وان كان مرتبهاً فاستنفع أحدهما  
بأذن الآخر فقد انفسخ عليهما جميعاً ، وان استنفع بغيره فلا يفسخ  
إلا سهمه ، ومنهم من يقول : قد انفسخ كله ، وان أمر بالاستنفاع من  
ليس له فعل من بنى آدم ففسخه قولان ، وان استنفع به أحد  
بغير إذنه فجعله في حل فلا يفسخ ، وان قال : كل من أراد أن يستنفع بهذا

(١) رواه البيهقي وابن حبان .

Age Group	Percentage of Respondents
18-29	85%
30-39	80%
40-49	75%
50-59	70%
60-69	65%
70-79	60%
80-89	55%
90+	50%

الرهن فنيستففع به ، وان استففع به ففد انففع الرهن ، وان أمر من استففع به ولم استففع الا بعد ما زال عقل المرتهن فقد انففع ، وان لم استففع الأمور الا بعد ما مات المرتهن فلا ينففع ، وان انتفع أحد المتفاوضين به انففع علم أو لم يعلم ، ولو لم استففع به الا وقت انففعت عقدهما ، وكذا شركة العنان ، وينففع باستففاع المائون له أو سيده الا ان كان يتجر بغير مال سيده ، فلا ينففع بفعل السيد بل بفعل العبد أو صاحب المال ، وينففع بالمقارض وصاحب المال ولو لم يكن الربح ، وان نسي المرتهن واستففع بالرهن انففع ، وكان في ضمانه ، ولا يبيعه ليستوفي به ماله ، قلت : بل يبيع ويستوفي ، وان استففع بثمن الرهن قبل أن يقضيه انففع ، وان رهن له الجب وما فيه من الماء فاستففع بذلك الماء أو استففع به غيره ففيه قولان ، قيل : انففع وذهب من ماله ما استففع به هو أو غيره ، وقيل : لا يذهب من ماله شيء لأن رهن ماء الجب والبئر لا يجوز كالماء الجاري ، أى وقيل : يجوز ، ومن اشترى أرضاً فغرسها بغروسة أو اشترى غروسة فغرسها في أرضه فغرس تلك الأرض والأشجار في دين كان عليه فخرج في شراء الأرض انففاع أو هى مشاع أو كان أيضاً في شراء الأشجار انففاع أو هى مشاع انففع الرهن ورجع المرتهن بماله على الراهن ، وقيل : ما تبين أنه لم يصح انففع ويكون ما بقى في الرهن من الأشجار والأرض .

وفي « الديوان » : وان كان الرهن أمة فمساها المرتهن كثر وعليه الصداق وانفسخ ، واختلقوا في الحد ، وان عضها أو قبلها أو جساها أو قرصها أو نظر إليها أو باشرها في لحاف واحد ففيه قولان ، ان استلذ بذلك ، وأما ان كانت الأمة زوجة المرتهن فمساها ولا حرج عليه سواء مسها قبل الرهن أو بعده ، وقيل : لا يمساها ، وان مسها انفسخ الرهن ، وكذلك ان استنحل فحلاً فقد انفسخ ، وان سكن المرتهن جميع ما يسكن



## ولا ينفسخ بانتفاع مسلط به ، . . . . .

أو أسكن غيره أو جعل فيه ماله أو مال غيره أو انتفع بالسطح أو الدكان أو الكوات فقد انفسخ ، وكذلك أن حرث في الأرض أو بنى فيها أو غرس لنفسه انفسخ ، سواء كان النقص أو الغرس من تلك الأرض أو من غيرها ، وأن فعل هذا كله للرهن ففيه قولان ، وإن تعمد الفساد في الرهن انفسخ ، وقيل : لا ينفسخ ما بقي منه شيء ، وكذا أن انفسد فيه غير الرهن فلا ينفسخ ، ويفرم ذلك فيكون رهناً ، وقيل : انفسخ ، وإن استنفع بفضة الرهن أو نماء انفسخ ، وكذا كل ما يجره الرهن ، وإن أعان شيئاً من ماله لراهن فرهنه له فاستنفع به لم ينفسخ ، وإن فوض المرتهن شيئاً من أمر البيع إلى الراهن أو استشاره على بيعه فقد انفسخ ، وإن أخبره بالبيع ولم يرد المشورة فلا ينفسخ ، وإن كان الرهن عبداً أو أمة لرجل أو رجال فوطئ العبد الأمة ، فلا ينفسخ ويذهب من ماله عقرباها إلا أن كان العبد زوجها فله أن يمسه ، فإن زوج المرتهن عبداً كان عنده في الرهن أو طلق عليه أو ظاهر عليه فلا يجوز فعله ، ولا ينفسخ الرهن بذلك .

واختلف في وطء الموهونة لراهنها ، ولا يقول مانعه أنه أتى حراماً ، وإن وطئها مرتين فلكل وطأة نصف عشر ثمنها ، وإن كانت بكرًا فلأولى عشره وأولاده ممالك للراهن ، وإن ملت الموهون أو أبق ظلمرتن حقه .

وفي « الديوان » جواز استعمال المرتهن العبد الموهون ويعطيه أجرته ، ( ولا ينفسخ بانتفاع مسلط به ) لأن الرهن ليس موهوناً في ماله ولا يضر انتفاعه المرتهن لقوله تعالى : ﴿ ولا تكسب كل نفس الا عليها ﴾ (١) ، وقيل : ينفسخ لأنه قائم مقام المرتهن ، ويأتى في باب

(١) الانعام : ١٦٤ .

وإن انتفع به مرتهنه في يد المسلط انفسخ ، وقيل : لا ، وإن كان بيد رجلين فاستنفع به أحدهما انفسخ كله ، لاتحاد العقدة ، . . .

---

« الدفاع » في أواخر الكتاب التاسع عشر أنه : لا يجوز القتال برهن إلا أن قصد الدفع عنه ، أي من الرهن ، ( وإن انتفع مرتهنه في يد المسلط انفسخ ) ، وكذا أن أمر بالانتفاع به فانتفع المأمور أو لم ينتفع ، وقيل : أن انتفع سواء أمر المسلط أو غيره ، وذلك لأن الرهن مرهون في ماله ، ولو كان في يد غيره ، بل هو كائنه في يده إذ كان في يد من قام مقامه ، وهو المسلط ، ( وقيل : لا ) ينفسخ لأنه ليس في يده ولا مأموناً عليه ، بل المأمون عليه المسلط .

تقدم في الفصل الذي قبل « باب أحكام الرهن » من كلام الشيخ أن هذا هو مذهب الربيع ، ويؤخذ من التشبيه بما قبله هناك أنه المعمول به ، والقول الأول ابن عبد العزيز ، قتاله أبو ستة .

( وإن كان ) الرهن ( بيد رجلين فاستنفع به أحدهما ) أو أمر من ينتفع فانتفع المأمور أو لم ينتفع على قول أو فعل ما ينفسخ به الرهن ( انفسخ كله ) لا يصيب الذي انتفع أو فعل ما يفسخه فقط ، وضمن وحده انتفع أو المأمور إذا انتفع المأمور ( لاتحاد العقدة ) عقدة الرهن ، فلا تتجزأ بأن يصح بعض وينفسخ بعض ، وإنما فسخ كله به مع أن العقد كان باتفاقهما ، لأن العلة التي منعت عقده إلا باتفاقهما هي التي أوجبت فسخه ، وهي كون فعل أحدهما ابتداء لا يسرى على الآخر ، ثم إذا اتفقا على العقد فقد دخلا مثلاً على أن فعل أحدهما لا يسرى على الآخر لأنه يتحصل بفعله فعلة واحدة

وإن مات مرتهن فانتفع به بعض ورثته ، ففي فسخه قولان ، وإلزمه

غرم ما . . . . .

وهي كون الشيء رهناً ، والفعل الواحد لا يصح من جهة ويفسد من جهة ،  
وأيضاً فسخه ليس من جهة العقد ، فضلاً عن أن يلاحظ أنه عقد بائنين  
مع ثالث ، وقيل : لا يفسخ الا نصيب الذي فعل موجب الفسخ كما في  
« الديوان » ، لأنه إنما يكسب على نفسه ، والعقدة ولو كانت واحدة  
لكن مرجع عقد كل منهما الى نفسه ، ومن الاتحاد أن يرهن لهذا نصف  
جهل ولهذا نصفه الآخر فيقبلان ، ولو رهن نصفه لرجل فقبل ، ثم نصفه  
لرجل فقبل ، لم تتحد .

( وإن مات مرتهن فانتفع به ) ، أى بالرهن ، ( بعض ورثته ) أو فعلوا  
موجب فسخ مع علم بأنه رهن ، ولو لم يعلموا كان قولاً واحداً أنه لا يفسخ ،  
( ففي فسخه قولان ) : قول بالفسخ ، لأن الورثة في مقام المورث فيما له وما  
عليه ، وكأنه عقد الرهن لهم ، وهم الذين لهم الحكم في الرهن ببيعه وأخذ ثمنه  
لأنفسهم ، فهم المالكون للأمر الذي شرع الرهن لأجله وهو الصحيح . وقول  
بعلم الفسخ ، لأنهم ليسوا مرتهنين بأنفسهم ولا بتوكيل أو أمر ، والمرتهن  
مطويع الراهن ، يقال : رهنته الشيء غارتهه ، وذلك فعل المتوفى المورث  
لا الوارثين وليسوا مأمونين على الرهن ابتداء ، بل الذي جعل الرهن في  
يده كالأمانة هو المرتهن المتوفى فانما لهم ثمنه لا أحكامه ، لكن يترك بأيديهم  
لأنهم الذين يبيعونه .

وفي « الديوان » : وإن مات المرتهن ولم يعلم الورثة بموته واستنفعوا  
بالرهن انفسخ اهـ ، وذلك لتعبدهم الانتفاع ولو لم يعلموا بموته ، ( وإلزمه غرم ما

انتفع به ، وكذا الخلف إن انتفع به الكل ، ولا يفسخ بإطعام رهن من ثماره لمرتته إن لم يعلم بذلك ، وكذلك إن غاب وانتفع به بلا علم أو جن أو انتفع يتيماً أو مجنون برهن بيد خليفته مطلقاً في دينه ، . . .

انتفع به ( على القولين أو يحاسب فيه ، لكن على الثاني ما يغرمه يكون رهناً ، وعلى الأول غير رهن فيقبضه الرهن ، وإن اتفقا على أن يحسباه غملاً ، ( وكذا الخلف إن انتفع به الكل ) كل الورثة ، ولا يعتد بانتفاع الوارث الطفل أو المجنون ، قيل : أو السذى لم يعلم أنه رهن مورثهم ، ( ولا يفسخ بإطعام رهن من ثماره ) أو غلاته إذا حكيما أنها من الرهن أو بإطعامه من نفس الرهن أو من ثمنه ( لمرتته ) أو لوارث مرتته ، ولا بفعله معه موجب فسخ ( أن لم يعلم ) ذلك المرتهن أو وارثه ( بذلك ) المذكور ، وهو أن الثمار مثلاً من الرهن أو لم يعلم بأن له رهناً أصلاً كالوارث ، وسواء أطمعه أو فعل معه موجب فسخ قصداً لفسخه أو بلا قصد له ، لكن إذا قصد فقد فعل كبيرة ، وهى الفرر ، وإن كان الاطعام أو النفع لأجل الدين فقد فعل كبيرة أيضاً لأن هدية المحيان من الربا .

( وكذلك إن غاب ) المرتهن فلم يعلم بأن خليفته أو قائمه قد أخذ له رهناً أو ارتهن رهناً في غيبته أو حضوره بدون أن يعرف الرهن على القول بجواز رهن المجهول فاكل بسرقة أو غصب أو اذلال أو هبة أو نحو ذلك ( وانتفع به ) أو فعل موجب فسخ ( بلا علم أو جن ) المرتهن بعدما عرفه وانتفع به أو فعل موجب فسخ في جتونه ( أو انتفع يتيماً ) أو طفل غير يتيماً ( أو مجنون برهن ) له ( بيد ) في يد ( خليفته ) أو قائم له ( مطلقاً في دينه )

لم ينفسخ ، وإن انتفع به الراهن بلا أمر المرتهن ، ولو تركه لذلك أو ولده ، ولو بلغ ، أو عبده أو امرأته أو أجنبي لم ينفسخ ، . . .

أو طفل برهن له في يد أبيه أو يد من استخلفه له أبوه أو غيره أو فعل من ذكر موجب فسخ ( لم ينفسخ ) لقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث » (١) أى قلم الذنب وقلم العقيد فلو عقدوا على أنفسهم عقدة أو لأنفسهم لم تنعقد ، أو راموا فسخها لم تنفسخ ، ولأنهم لا يصح لهم عقد الرهن مثلاً فلا يصح لهم فسخه ، وتقدم كلام في المراهق ، وفي قليل من مال لمن تونه .

وفي « الحيوان » : وإن زال عقل المرتهن فانتفع بالرهن وهو مجنون فقد انفسخ ، ولا ينفسخ الرهن بزوال عقل المرتهن وارتداده ولو كان الرهن عبداً ، وإن وكل من يأخذ له الرهن فأخذ له فاستنفع به المرتهن ولم يعلم به انفسخ ، وإن علم بالرهن الغائب بعد تقبوه أو الحاضر بعد أن جهله ، أو اليتيم أو الطفل بعد البلوغ والعلم ، أو المجنون بعد الامانة والعلم ، أو غفلوا موجب فسخ انفسخ ، لأن الرهن لهم ، ( وإن انتفع به الراهن ) أو واحد من عياله ، أو دابته أو المسلط أو واحد من عياله أو دابته على ما مر ( بلا أمر المرتهن ولو تركه لذلك ) الانتفاع ولم ينه ( أو ولده ) أى أو انتفع به ولد الراهن ، ( ولو بلغ ) وكان عاقلاً ، أو دابته ( أو عبده أو امرأته ) أو سريته أو يتيمة أو أجيره أو واحد من عياله ( أو أجنبي ) بلا أمر منه لواحد من هؤلاء ( لم ينفسخ ) ولو لم ينههم ، وإنما غيبا الولد بالبائع لأن الطفل لا ينفسخ الرهن بانتفاعه ، ولو كان للمرتهن في قول حتى يأمره ، والأولى أن يقول : ولو طفلاً ، لأنه كونه طفلاً أقرب للانفساخ لأنه كاييه الراهن ، وكأنه

(١) متفق عليه .

## وإن حلال مرتتهنه

أراد معنى لم يبلغ ، ولو بلغ ولم يرد الغاية ، وكذا المجون ، وإنما لم يفسخ هؤلاء لأنهم ليسوا مرتتهنين ولا مأورين ، وإن أمرهم انفسخ ان انتفعوا ، وقيل : ولو لم ينتفعوا ، ولما كان قول الشيخ ما لم يأمرهم يفيد أنهم ان انتفعوا بأمره انفسخ ، قال : وكذلك ان استنفع أحد من الناس أى يفسخ ان استنفع أحد من الناس الخ ، كما يفسخ اذا أمر هؤلاء ، وكذلك اذا رأى هؤلاء يفعلون موجبات الفسخ ولم يأمرهم ، لم يفسخ ولو لم ينههم ، ولزمه ضمان ما انتفع به من يرجع اليه وغير من يرجع اليه لانه تركه فكان مضحياً .

وعبارة « الديوان » : وان نظر المرتهن الى فساد قد استقبل الرهن فافسحه فليس له ذلك وضمائنه فيه قولان ، وان انتفع به اطفاله أو عبيده أو مجانيته أو جميع حيوانه وعلم بذلك ولم يصرفهم عنه فقد انفسخ ، وان صرفهم عنه حين علم فلا يفسخ ، وان افسدوا فيه شيئاً فعليهم ضمانه ، وأما أولاده البالغ وامراته وغيرهم من الناس ان رأهم ينتفعون بالرهن ، ولم ينههم عن ذلك فهم ضامنون لما افسدوا يفرهم ذلك ، وان استنفع بالذى غرمهم فقد انفسخ ، وان أمر المرتهن الراهن أن يستنفع بالرهن أو أمر العبد المرهون أن يعمل للراهن شيئاً فلا يفسخ بذلك حتى يفعل ما أمر به ، وللراهن أيضاً أن يغرم من يصح تغريمه أو المرتهن ، ولا يذهب ما انتفع به الراهن من مال المرتهن بل يطالب به المرتهن الراهن ، وأما غيره ممن يرجع الى الراهن ، فانه لا يطالبه به لانه ضيع النهى الا ان لم يعلم أو علم ولم يمكنه فانه يطالبه به ، ويطالب من يصح مطالبته كولد البالغ وامراته وان لم تبلغ طالب وليها ، ( وان حلال مرتتهنه ) أى جعل فى حلال

أَكْلًا منه أو مفسدًا فيه أو باعه بيعًا منفسخًا أو انتفع الأب من رهن  
طفله ، وإن بيد خليفته لا عنده انفسخ في الكل ، . . . . .

( أَكْلًا منه ) أى من الرهن أو منتفعًا به أو أجاز ذلك الأكل أو الانتفاع ولو  
بعد وقوعه ( أو ) حل ( لا مفسدًا فيه ) أو أمرًا بالانفساد فيه ، لأن الأمر كالفعل  
سواء أمر من يلزمه الضمان لأجله أو أمره غيره أو أجاز ذلك الانفساد ولو بعد  
وقوعه ، ( أو باعه بيعًا منفسخًا ) بوجه من وجوه الفسخ التى لا تجوز ، ولو  
أجازها المتبايعان ، كما يدلّ له قول الشيخ في باب بيع الرهن ، فان قال  
قائل : ما الفرق بين هذه الوجوه والبيع المفسوخ ؟ النخ ، كالعيب على قول ،  
وكلها وبغير ذلك ، ( أو انتفع الأب ) أو أمر أو فعل ما يوجب نكسًا  
( من رهن طفله ) أو مجنونه ولقيط الإنسان ، وإن لم يبلغ اللقيط أن علم أنه  
رهن لهؤلاء وأولاد عبده إذا حررهم ولم يبلغوا مثل ابنه الطفل في مسائل  
الباب وغيره ، وكذا إن لم يخرجوا من الطولية الا وقد جثوا ، ( وإن ) كان  
الرهن ، و « أن » هذه وصلية ، ( بيد خليفته ) أى خليفة طفله ، ومثله  
خليفة مجنونه ولقيطه ومن ذكر بعده أو عند المسلط ( لا عنده ) أبى عند الأب ،  
ولا سيما إن كان عنده ( انفسخ ) الرهن ( في الكل ) أبى كل تلك المسائل ،  
لأن التحليل أو الإجازة تصرف في الرهن وإباحة وتعدّ ، والبيع المنفسخ تعدّ  
أيضاً ، لأنه لم يوضع الرهن للبيع المنفسخ .

وفى « الديوان » : وإن باع المرتهن الرهن بالحرام بغير علم منه وقد  
علم الراهن فالرهن ثابت على حاله والمرتهن جائز ببيعه عنده في حقه ، وإن  
تلف فهو بما فيه عند الراهن ، وإن علم المرتهن بهذا فبيعه منفسخ وعليه  
الضمان أ هـ ، ومال الطفل ونحوه مثل مال الأب ، وأفعاله ماضية فيه ، حتى

لا إن انتفع خليفة برهن من استخلف عليه ، وبالجمله فإنه ينفسخ  
بانتفاع مرتته به وإن . . . . .

قال بعض : انه يتم النصاب بمال ابنه الطفل وهو قائم مقام ابنه الطفل ،  
وأما ولده البالغ فلا ينفسخ رهنه بفعل أبيه فيه موجب فسخ ، لأنه غير  
قائم مقامه الا ان نزع لحاجة ، والا على قول من قال : مال الولد مطلقاً  
لأبيه ، وان كان موجب الفسخ مما لا يدرك بالعلم لم ينفسخ به مثل أن  
يبيعه لمشتريه بما هو مغبوب ولم يعلم أنه مغبوب ، أو يبيعه لمحجور  
عليه ولم يعلم أنه محجور عليه ، ويدل لهذا ما تقدم من أنه اذا انتفع بالرهن  
أو أكل من ثماره ولم يعلم أنه رهن أو لم يعلم أن ما أكل منه لم ينفسخ ،  
وحل المرتهن يجزى اذا كان أميناً ، وأما حل الراهن فلا يجزى ، وإن باع  
المرتهن الرهن قبل الأجل انفسخ ، لأن ذلك تعدي يخرجه بها الرهن عن حد  
الإمارة الا ان شرط البيع قبل الأجل .

وفي « الديوان » : ان جعل المرتهن من انتفع به في حل لم ينفسخ ،  
( لا ان انتفع خليفة ) أو وكيل أو مأمر عن غائب أو مجنون أو يتيم أو  
غيرهم : ( برهن من استخلف ) ، أو وكل ( عليه ) أو أمر عليه أو فعل فعل  
موجب فسخ فانه لا ينفسخ ، ولو كان الخليفة أو الوكيل أو المأمر هو الذي  
عقد الرهن ، وكان بيده ، لأن المال ليس له ، وإنما وكل أو أمر أو  
استخلف على الدين والمنفعة لا على الفسخ ، لكن اذا ظهرت المصلحة  
للخليفة أو الوكيل أو القائم في الفسخ فله الاتفاق مع الراهن على  
الفسخ ، وقيل : يفسخ بانتفاع الخليفة لنفسه أو لمن له المال أو غيره  
ويفعله ما يوجب فسخاً ، كما اختلف في فسخ الدين بملازمة الخليفة قبل  
الأجل ، ( وبالجمله فانه ينفسخ ) الرهن ( بانتفاع مرتته به وإن ) مع نفع  
للاهن ، كركوب دابة وأجرائها ، فيمتنع من العدو الذي لو قدر عليه لضره



## بضرورة أو إكراه إن لم يكن بوجهه أبيع للعامة بلا إذن . . . .

واخذ الدابة أو ضرها ، أو ( بضرورة ) كالتجائه الى بيت مرهون له من  
عدو أو سبع أو حريق ، وكهرويه على فرس مرهون له من عدو أو سبع ،  
أو من سيل أو حريق ، وكلله أو شره من طعام مرون أو ماء مرهون في  
اناء مثلاً لينجى نفسه من الموت ، وقتله عدواً أو سبعاً أتاه بسيف  
مرهون .

وفي « الديوان » : وان وقع الرهن في جميع ما يضره فنجاه العبد  
المرهون من ذلك فانه يفسخ ، وان ورد الرهن بالزهن على الماء أو  
على المرعى أو فعل له ما يصلح له ولم يكن له هو في ذلك انتفاع ، فلا حرج  
عليه . ( أو إكراه ) مثل أن يجبره سلطان أو ذو شوكة على الانتفاع  
به انتفاعاً مطلقاً أو مخصوصاً ، فانه يفسخ في ذلك كله لأن المكره عندنا  
مكلف فيما يتعلق بالفعل الا على قول من يقول : لا يفسخ بالانتفاع ولو في  
النسعة ، وعلى كل حال يضمن النفع والا لم يكن له فعل مثل أن يحمل غيلقى  
في السفينة ، أو يحمل ويربط فوق الدابة أو يفرغ طعاماً أو شراباً ، وذلك  
مرهون له ، فانه لا يفسخ ولا يضمن بل يضمن الذي ألجأه ، وأما في  
المسألة المذكورة قبل هذه فيضمن النفع ، والراهن أن يفرم الذي ألجأه ،  
ولو انفرد نفع الرهن لم يفسخ كخائف على فرس مرهون ممن أراد أن  
يأخذه ولم يخف على نفسه فركبه وأجراه هارباً به ، إذ لو لم يركبه لم  
يسرع ولم يستقم سعيه . وقيل : يفسخ الرهن ، ولو استعمل لنفع الزهن  
وحده أو الراهن وحده أو نفع الرهن والراهن ، وان قصد بما هو نفع للزهن  
نفسه يفسخ كتذكير الأشجار وتجصيص الحيطان كما مر عن « الديوان » .

وما يذكر من الانتفاع انما هو ثابت ( ان لم يكن بوجهه أبيع للعامة بلا إذن )

ريه ، ولا يمنعهم منه كشرب ، وإن من بئر ، أو ساقية أو واد أو نهر

أو احتطاب من فحصى . . . . .

ريه ( متعلق ببـ « أبيح » أى أبيح بلا إذن ريه الانتفاع به فى الجملة للمرتين وغيره لا يمنع عنه أحد كما قال ، ( ولا يمنعهم ) أى العامة ( منه ) أى من الانتفاع ، و « الهاء » فى قوله : ريه ، عائدة الى الشيء المرهون ، وذلك ( كشرب وإن من بئر أو ساقية أو واد ) له وحده أو يسقى منه ما رهن ( أو نهر ) الصواب اسقاط « ان » الوصلية و « الواو » قبلها لأنه ولو كانت البئر والساقية أقرب الى المنع من الشرب الا باذن ولو لم تمتنع ، لكن الوادى والنهر ليسا كذلك ، وذلك لأن البئر والساقية بالعمل ولا بد ، بخلاف الوادى والنهر فلا عمل ، وقد يكون فيها عمل ، فلو اسقط قوله : أو واد أو نهر ، واثبت ان الوصلية والواو لساغ ، وقيل : بجواز المنع من السقى من بئر العمران حيث يوجد الماء ، وذلك المذكور من أنه لا يمنع من ذلك انما هو اذا كان السقى يعون استعمال آلة صاحب البئر أو الساقية ، اما اذا كان بالآلة كالجرارة والحبل والطلو غله المنع ، كما ان لله المنع من الشرب من ماء أطلعه من البئر بنفسه أو بماله ، فماء الساقية انما هو من واد أو نهر لا من بئر باطلاع ولا باطلاع من واد أو نهر ، لأنه اذا كان باطلاع غله المنع ، ومما لا يمنع عندى ماء المطر المتجمع بالقطر أو بالسيل أو الخيزاب فى الاناء أو المجل أو نحو ذلك اذا لم يوضع الاناء ليجمع فيه ، وأما ماء الاناء الذى هو ماء عنه فهو الماء المجلوب من نحو البئر أو الماء الذى فى اناء وضعه صاحبه ليجمع فيه ، والوضوء والغسل للصلاة ، وغسل الثوب والسقى للطعام فى حكم الشرب ، وشرب الذابئة والسقى لطعامها كذلك فلا يمنع من ذلك ، فاذا كان الأمر كذلك فلا يشتغل بتحجير صاحب الأرض من دخول أرضه متوصلاً بذلك الى الحجر عن الشرب ونحوه ، ( أو احتطاب من فحصى ) مرهون أو قطع الحشيش منه أو من عمران أو

أو استغلال بكشجرة من خارج بحيث لا يضر به ، أو بمعدن وإن من  
جبس أو طفل أو شَبَّ . . . . .

جنان اذا نبت بالمطر لا بالعناء ( أو استغلال بكشجرة ) أو حائط  
( من خارج ) أما بالتعود بين أغصان الشجرة أو الطلوع عليها أو الدخول  
في البيت ونحوه ، أو الدخول في أرض الشجرة فمصلحه المنع  
( بحيث لا يضر به ) أى لا يضر برب الشيء أو بالشيء ، والمعنى واحد لأن  
الضر بريه إنما هو بالمضرة في الشيء ، ولو أراد صاحب الجنان أن يمنع  
من يدخل أرضه فيتوصل بذلك الى منع الحشيش لساغ له ، ( أو بمعدن )  
أى أو انتفاع بمعدن ( وإن ) كان المعدن ( من جبس ) تربة بيضاء للبناء  
( أو طفل أو شَبَّ ) أو كبريت أو معدن حجارة يصنع منها الذهب أو  
الفضة أو غيرها ، فذلك كله لا يجوز المنع منه فإذا رهن لم يفسخ بانتفاع  
المرتبه منه أو بأمره أو نحو ذلك مما يفسخ ، والصواب إسقاط أن  
الوصلية والواو فيقول : أو بمعدن من نحو جبس الخ ، أو أن يقول : وإن  
من ذهب أو فضة ، ولعل عندهم معادن أهون من معدن الجبس والطفل  
والشب ، فيسوغ أن يثبت أن الوصلية والواو ، وورد الحديث بالاشتراك  
الناس في الكلا والماء والحجارة ، وقيل : أن ذلك في كلا غير الأجنة ،  
وأما الأجنة فكلها ممنوع ، ولو ثبت من مطر .

وفى « التاج » : لا يجوز لأحد أن يقدم على دخول المنوع ، فإن الحشيش  
من الزراعة المحصون عليها بالجدر أو الحظران إذا عرف الحصن أنه عن  
دخول البشر لا يجوز الدخول اليه فيه ولو أبيع ، فإن وصل اليه بلا دخول  
في محصون جاز له أن يتعاطاه ، وإن عرف أنه عن الدواب لم يكن الحصن  
حاجزاً عن المباح الكائن فيه ، وإن منع الحشيش في الحصن والزرع لأجل

## • • • • • وإن انتفع بمترك ، كدخل بيت غير مسكون

المضرة جاز منعه ، وإن منع لا لها على الزرع فلا نحب منع الكلا ، ومن قال : أنت في حرج إن وطئت أرضي أو صليت فيها فله أن يطأها ويصلى شيها بلا اضرار ، وقيل : لا إذا منع صاحبها ، وكره بعضهم المشى ولو لم يمنع ، وكرهه بعض في الرسم ا ه ، وتقضى حاجة الانسان إذا اضطر الانسان ولو منع صاحب الأرض حيث لا مضرة ، وإن لم يضطر فله قضاؤها بلا إذن ما لم يمنع ، وتقضى حيث لا مضرة إلا أن اضطر فيقضيه حيث أمكن ، ويصلح الفساد حيث المضرة ، ( وإن انتفع بمترك ) أى بما ترك لينتفع به الناس أى جيله صاحبه لينتفعوا به مع بقاءه في ملكه ، أى أخلاه بحيث لا يكفون عن الانتفاع به سواء قصد انتفاعهم أم لا ، وأما المترك فلا يتصور رهنه لأنه إن رهنه صاحبه فليس تاركاً له ، ومن تملكه بعد تحقق ترك صاحبه فهو مالك فليس متركاً ( كدخل بيت غير مسكون ) تمثيل للانتفاع بالمترك ، فإن البيت إذا لم يسكن ولم يغلق بنحو قفل فانه على كيفية تنتفع به العامة معها غصديق أنه مترك لانتفاع ، سواء قصد به الانتفاع أم لا ، ويجوز أن يريد بالمترك مثل مترك الشجر المرهون وهو غلته إذا تركت مطلقاً أو ما يفضل بعد جمع الغلة منها ، وما فكرته أوسع فائدة وأظهر ، وعلى الوجه الثانى تكون الكاف في قوله : كدخل ، للتنظير ، واقتصر « الورانى » وأصحاب « الديوان » على الوجه الثانى .

غنى « الديوان » ما نصبه : وأما المترك الذى يجوز رفعه للمسكين مثل لقط السنايل وجميع الحبوب فلا يجوز رفعه للمرتين ، فإن فعل فقد انفسخ وعليه رد مثل ذلك للراهن أن انتفع به ، ومنهم من يرخص ا ه .

جاز للعامة انتفاع به بلا إذن ربه ، وله منعهم إن شاء من ذلك ، فهل  
ينفسخ بهذا ، وإن لم يمنعه الراهن أولاً حتى ينتفع بعد المنع ؟ قولان ،

( جاز للعامة انتفاع به بلا إذن ربه ) هذه الجملة نعت لمترك ، وجملة  
قوله : ( وله منعهم إن شاء من ذلك ) معطوف على النعت ، والجواب هو  
قوله : ( فهل ينفسخ ) الخ ، ويجوز أن يكون الجواب هو قوله : جاز الخ ،  
وأما قوله : فهل ينفسخ فتفريع ، أى فإذا جاز للعامة الانتفاع ولصاحب  
الشيء المنع ورهنه لأحد فانتفع به مرتنه فهل ينفسخ ( بهذا ) أى بهذا  
الانتفاع ( وإن لم يمنعه الراهن ) ولا منع الناس مطلقاً لأن له أن يمنع ، فإذا  
كان له أن يمنع كان حكمه حكم ما لم يبيع الانتفاع به إلا باذن فينفسخ بالانتفاع  
به ، ( أو لا ) ينفسخ بالانتفاع ( حتى ينتفع بعد المنع ) لأنه قد أبيح الانتفاع  
به للعامة فكأنه في جنب الانتفاع به غير مرهون ، لأن نفعه لكل أحد ، فلا يضر  
المرتهن انتفاعه إذ هو من حيث التمتع كأنه غير راهن ؟ ( قولان ) ، والصحيح  
الأخير ، لأنه لم يأخذ المنع في الرهن والانتفاع غير ذلك ، وهو لكل أحد حتى  
يمنع ، فإذا منعه الراهن أو المرتهن لم يجز بعد ، وذلك كالشيء في الأرض  
المرهونة فإن المثل في الأرض مباح ، فإذا منع الراهن أو المرتهن منه  
امتنع وإذا امتنع به بعد المنع انفسخ إلا على قول من قال : لا ينفسخ الرهن  
بالانتفاع ، وفي الأمر بالانتفاع في تلك المسائل وموجبات الفسخ الخلاف  
السابق .

وفي « الأثر » : كل مباح بين أهل قرية فلا بأس به ، وكل ما لم يبيع

وينفسخ ، وإن بشم رائحته ، أو بنظر وجهه في مرآة ، . . . .

فكل أحد أولى بماله ولا يحل إلا بإذنه ، وهذا أصل دائر في كثير من الأموال ، ( وينفسخ ) على المشهور بانتفاع ، ( وإن ) كان الانتفاع ( بشم رائحته ) أو بوضعه في موضع بقصد رائحته أو بذهابه إلى موضع هو فيه أو قريب منه لقصد رائحته ، وأما أن وضعه في موضع فجاءت رائحته بلا استعمال فلا ينفسخ أو يعود الأمة للمرتنة عند الولادة أو للمرتن في ولادة من يرجع إليه أن أمره أو لم يرجع إليه أو بظفرها شعره أو شعر غيره كذلك ، أو بحلق العبد للمرتن أن بحالته له أو نزع ضرسه أو كيه أو ختنه أو نزع الشوك أو إغلاء رأسه ( أو بنظر وجهه في مرآة ) مرهونة أو في سيف صقيل مرهون أو جوهرة أو نحو ذلك ، ويحمل السلاح بقصد الرد به عن نفسه أو عن ماله أو عن غيره أو عن ماله أو مال غيره سيفا كان أو غيره ، أو بقصد أن يبدأ به القتل أو الجرح أو الضرب أو يخيف به ، استعماله فيما حمله لأجله أو لغيره أو لم يستعمله ، وكثيرين نفسه أو دابته أو بيته أو بيت غيره أو دابة غيره أو غير ذلك بالسلاح أو بالحل أو بالحنة ، ويتوسيد الرهن أو تفريشه أو بنظر في مصحف مرهون أو كتاب مرهون فأخذ منه ولو شكلا أو حرفا أو كلمة أو أكثر ولو لم ينطق بذلك أو نسخ منه أو حلف بالمصحف أحدا أو كلفه الحاكم المصحف ليحلفه به فجاء به فحلف به ، أو بجعل الثوب سقرا لصلاة أو غيرها ولبسه إذا رهن وبالحياطة

أو بتعلم صناعة منه ، كعبد إن كان صانعاً ، فإن أكرى راهن لمرتهن رهنه  
كعبد أو جمل انفسخ إن انتفع به ، ولزمه أجره مثله . . . . .

---

بأجرة مرهونة أو نزع ثوبك منها ، أو اخلاص سلكك بها ( أو بتعلم صناعة )  
كالخياط والخياطة والنجارة والحدادة والخرافة والصياغة ، أو غير صناعة  
كمسألة علم وآية قرآن أو حساب ( منه ) أى من الرهن ( كعبد إن كان  
صانعاً ) سواء علمه العبد أو تعلم بالنظر الى عمله حين يعمل ، لكن ان  
شرع العبد في تعليمه فقبل بطلب أو بدونه انفسخ ولو لم يتعلم ، وإن كان  
ينظر الى عمله لم ينفسخ الا ان تعلم ولو قليلا ، الا ان طلبه ليعمل  
يحضرته ليتعلم منه أو جاد العبد بالعمل بحضرته ليتعلم فقبل عنه ، فانه  
ينفسخ ولو لم يتعلم .

وفي « الديوان » : وكذلك ان كان الرهن عبداً فعلمه العبد جميع  
ما يتعلم فقد انفسخ ، وكذلك ان أمره ان يعلم غيره فعلمه على هذا  
الحال ، ومنهم من يقول : ان علمه جميع ما يجب عليه من التوحيد والصلاة  
وغيرهما من الفرائض فلا ينفسخ ا هـ ، و « الكافي » لادخال الأمة ، ولزم  
المرتهن في ذلك له أجره الانتفاع حتى تعلم الآية أو دونها أو المسألة عندى  
ولا أجره للآية والمسألة لحرمتها ، ولكن أجره شغل العبد ، وإن عمل العبد  
المرهون للمرتهن بلا أمره لم ينفسخ ، ( فإن أكرى راهن لمرتهن رهنه  
كعبد أو جمل ) أو أكرى الرهن نفيه كعبد لمرتهنه ( انفسخ ان انتفع



---

به ) وتبل : او لم ينتفع ( ولزمه اجرة مثله ) لا الكراء الذى اتفقا عليه  
لان عقد الكراء فيه لم يثبت شرعاً لان الكراء انما يكون فيما لم يعقل  
بحق الغير ، وقد وقع هنا فيمن عقل بالارتهان ، ومن ذلك ان يرهن جنائناً  
فيسقيه مرتهنه بأجرة ما او بجزء من ثماره فانه يتنسخ ، وكذا الدار  
ونحوها والله اعلم .



## باب

جاز له أن يبيع ثمار رهنه إن أدركت لراهنه بلا استقصاء في الثمن

كالغير ، . . . . .

## باب

فيما يجوز للمرتهن أن يفعل في الرهن

( جاز له أن يبيع ثمار رهنه ) غير مقطوعة أو متطوعة ، سواء كان الأصل مرهوناً مع ثماره أم لا ولو للأجل ( أن أدركت لراهنه بلا استقصاء في الثمن كالغير ) أي كما يجب عليه الاستقصاء فيه إذا أراد بيعه لغير الراهن ، ولا يجب عليه بيعها بمحضر الناس ولا النداء عليها في السوق ثلاث جمعات كما يجب ذلك في قول كثير إذا أراد بيعه لغير الراهن ، وكذلك يجوز له أن يبيعها للراهن ولو لم تدرك على القطع ، وكذلك يجوز له بيع الرهن نفسه أو مع ثماره بلا استقصاء وبلا قيد من قيود بيع الرهن لأن ما نقص عن حق المرتهن يدركه المرتهن على الراهن ، والرهن للراهن ، وليس شيء من ذلك اجالة ليد الرهن في الرهن ، وإنما ذكروا ذلك دفعاً لما يتوهم أنه اجالة مبطله للرهن أو ليفيدوا أنه لا يجب الاستقصاء في

وأن يقاسمه ثمار جنان أدركت إن رهن له نصفه ، وإن على الشجر  
 فيأخذ كل منابه فيبيع هو مناب رهنه وإن لراهنه ، ويقاسم شريك الراهن  
 أيضاً في جنان . . . . .

الثلث ، ولا يجب ما يجب إذا أريد البيع للغير ، وليس الإدراك قيداً ،  
 لكنه اقتصر عليه لأنه المعتاد ولأنه المصلحة في بيعها مدركة ، وأما بيعها غير  
 مدركة على القطع فأجيز لكن تقل مصلحته ، وفي بيعها مدركة على الشجر  
 زيادة مصلحة لأنه إذا باعها بعد قطعها فربما يذهب منها بعض ، وإن باع  
 الراهن الرهن لمرتته أنفسخ لأنه قد جعل المرتن حينئذ للراهن التصرف  
 في الرهن ، ( و ) جاز ( أن يقاسمه ثمار جنان أدركت إن رهن له نصفه )  
 أو ثلثه أو أقل أو أكثر أو نصف الثمار أو أقل أو أكثر ( وإن على  
 الشجر ) ولا سيما إن قطعت ، ومن أجاز قسمتها قبل الإدراك على القطع  
 أجاز أن يقاسم الراهن فيها قبل الإدراك على القطع ، لكن لا فائدة في  
 ذلك إلا أن كان الراهن يقطع سهمه ويبقى سهم الراهن ( فيأخذ كل منابه )  
 يأخذ الراهن سهمه يكون متعيناً على حدة مقطوعاً أو على الشجر فيبيعه  
 أو يقطعه ويأخذ المرتن سهم الراهن كذلك ( فيبيع هو ) إلى المرتن ( مناب  
 رهنه وإن لراهنه ) مقطوعاً أو على الشجر ، وله أن يبيع مناب الرهن  
 قبل القسمة للراهن أو غيره ، وإذا باع لغير الراهن اقتسم الراهن مع  
 المشتري ، وإن كان الرهن بيد متعدد رهنوه وقسموه بعد رهنه لم يصح  
 قسمه ، وإن أذن لهم المرتن أن يقسموه أنفسخ لأن تمكنه لهم من قسمه  
 تركه له لأن القسم تملك للنحصة على وجه لا يمنع منها بأي حال أرادها من  
 اتلاف وإخراج من ملك .

( ويقاسم ) المرتن ( شريك الراهن أيضاً في ) ثمار ( جنان ) متعلق

ارتهن نصفه لا الراهن في ثمار جنان اشتركا ، وارتهن نصف راهنه ،  
له أن يبيع له الثمار كلها ، فيأخذ نصف الثمن لنفسه والنصف  
للرهن ، وكذا خليفة غائب أو نحوه إن شاركه فيها ، . . . . .

بشريك ( ارتهن نصفه ) أو ثلثه أو ريعه أو أقل أو أكثر بمعنى أن يكون  
الراهن وغيره مشتركين في جنان ، ويرهن الراهن سهمه لانسان ، وكذا أن  
اشترك في الثمار فقط ، فإن المرتهن هو الذي يقاسم شريك الراهن ،  
ولا يقاسم الراهن الشريك لأن الراهن لا سلطان له في الرهن لامتناعه عنه  
بحق المرتهن المتعلق به ، فالمرتهن أحق بالرهن وبالخصومة فيه فهو الذي  
يقاسم شريك الراهن ، وإن شاء باع للشريك مناب الرهن ، و ( لا ) يقاسم  
المرتهن ( الراهن في ثمار ) متعلق بيقاسم ( جنان اشتركا ) أي اشتركا  
الراهن والمرتهن ( وارتهن ) المرتهن ( نصف راهنه ) أي النصف الذي هو  
لراهنه أو الثلث أو نحو ذلك لأن الراهن ممنوع من سهمه لتعلق حق المرتهن  
فيه فلا تصرف له فيه ، والمقاسم لا يكون إلا له التصرف أو يقوم مقامه  
له التصرف ، فلو قاسم المرتهن الراهن لكان قد جعل المرتهن للراهن  
التصرف في الرهن فينفسخ ، والجنان بالكسر جمع جنة جمع تكسير  
فكيف يفرد دون ضميره ونعته وخبره ونحو ذلك ؟ لكن له أن يبيع للراهن  
مناب الرهن فيقاسم معه بعد أو يبيع له مناب فيبقى له الرهن فيقاسم  
معه ، و ( له أن يبيع له الثمار كلها ، فيأخذ نصف الثمن لنفسه والنصف  
للرهن ) أو نحو ذلك بحسب الشركة ، لأنه خصم في منابه ومناب الرهن .

( وكذا خليفة غائب أو نحوه ) كيتيم ومجنون ( أن شاركه ) أي شارك  
الخليفة الغائب أو نحوه ( فيها ) يبيع الثمار كلها فيأخذ مناب سهمه لنفسه

فإن قيل : هل للمرتهن أن يستخلف لنفسه مَن يأخذ له نصفه ويقبض هو مناب الرهن ؟ قلنا : لا يجوز ، لأنه بمقامه ، وإن باع نصيبه من الثمار ثم قسمها مع المشتري وأخذ مناب الرهن جاز ، وإن باع النصف المرهون عنده وأمسك نصيبه ثم قاسم المشتري جاز ، وإن اشترى ذلك النصف

---

ويأخذ مناب من استخلف عليه ويحرزه له أو يبيع حصته أو حصة من استخلف عليه فيقسم حيثئذ مع المشتري ، وتقدم أن له أن يقسم بمحض عدول فيحرز مناب من استخلف عليه ، وأن يقسم مع من ينوب على المستخلف عنه من جانب القاضى أو الحاكم أو نحوه كالإمام والجماعة ، وإن لم يجد قسم وحده يعدل ، والأحوط ما ذكر المصنف كالشيخ ( فإن قيل : هل للمرتهن أن يستخلف لنفسه مَن يأخذ له ) بالقسمة ( نصفه ) أى النصف الذى له ، وكذا غيره من التسميات ( ويقبض هو ) أى المرتهن ( مناب الرهن ) على أنه رهن يقضيه فى حقه ، أو يستخلف من يأخذ مناب الرهن ويأخذ هو مناب نفسه فيبيع بعد ذلك مناب الرهن .

( قلنا : لا يجوز ) ذلك ( لأنه ) أى الذى يستخلفه المرتهن ( بمقامه ) فكانه قسم ذلك وحده ، ( وإن باع نصيبه من الثمار ثم قسمها مع المشتري وأخذ مناب الرهن ) ليبيعه ( جاز ، وإن باع النصف ) مثلاً ( المرهون عنده وأمسك نصيبه ثم قاسم المشتري جاز ) وكذا سائر الرهان ( وإن باع الثمار كلها جاز على رخصة فيأخذ نصيب الرهن ليقضيه فى حقه ونصيبه .

( وإن اشترى ذلك النصف ) مثلاً للذى هو مناب الرهن بعد ما

منه أيضا جاز إن لم يتفقا ، ولا تجوز قسمة أصل في الوجوه إن طلبها المرتهن ، وقسمة الثمار صلاح لها وتماثل لحزها ، ولا كذلك الأصل ، وله

بأعه وحده أو بعد ما بأعه ثم باع سهمه أو بعد ما باع سهمه ثم بأعه ( منه ) أى من المشتري ( أيضا ) أى كما تعطى بيعه أو كما تعطى المشتري شراءه واستقله أعنى لفظ أيضا أولى ( جاز ) ، وكذا إن باعها ورد نصيبه بالشراء أو ردّها جميعاً ( إن لم يتفقا ) أى المرتهن والمشتري على أن يبيعه له ثم يشتريه منه لجواز ردّ السلعة بالشراء لمن لا يجوز له شراءها ابتداء إذا لم يقع الاتفاق كبيع الخليفة أو الوكيل مال من استخلف عليه ، أو وكل عليه ، ثم يشتريه من مشتريه ، وكبيعه مالاّ بدين ثم يشتريه نقداً على ما مر في الذرائع ، وذلك لثمة أن يبيع بالرخص لأنه يرجع له ، وأما إن باع المرتهن نصيبه وأمسك نصيب الرهن ثم اشترى نصيبه فإن ذلك ثابت لكن عاد المحذور وهو عدم انفصال ما للمرتهن وما للراهن إلا أن اشترى نصيبه بعد القسمة مع المشتري .

( ولا تجوز قسمة أصل ) وكذا العروض ( في الوجوه ) المذكورة وغيرها ( إن طلبها المرتهن ) من شريك الراهن أو من الراهن إذا كان هو الشريك للمرتهن أو طلبها الراهن من المرتهن إذا اشتركا لأن الرهن انعقد في الشركة وعليها دخل المرتهن والراهن ، وإن طلبها شريك الراهن أخرجهما على المرتهن لأن تعطيل ماله ضرر ، والضرر لا يحل ، ( و ) إنما لم تجز قسمة الأصل في الوجوه المذكورة إذا طلبها المرتهن لأننا نقول : ( قسمة الثمار صلاح لها وتماثل لحزها ) عطف تفسير للصلاح وحز أيضاً للرهن لأن العلة تضعفه ، ولأنه قد يجد وفاء فيها أو بعض وفاء ( ولا كذلك الأصل ) فإن قسمته ليس تماثلاً لحزها ، ( وله ) أى للمرتهن ومثله الملسط

أن يستمسك بأكل أو آخذ من ثمار رهنه بتعدية ، ويحلفه إن جحد ،  
ويوقف عليه التهمة ولو راهنه إن لم يكن أميناً لقولهم : لا تلحق أميناً

---

إذا كان ، ومثله الراهن إذا فعل ذلك غيره ( أن يستمسك بأكل أو آخذ )  
أو مفسد شيئاً ( من ثمار رهنه بتعدية ) أو بخطأ أو غلط ( ويحلفه إن جحد )  
ولا بيان له ( ويوقف عليه التهمة ) فيجرى عليه حكمها كحبسه قبل أن  
يحلف ، إنما كان ذلك للمرتهن لأن الرهن متعلق بحقه ممنوع من الراهن  
أن يتصرف فيه ، وجاز للراهن لأن الرهن باق في ملكه ، وجاز للمسلط  
لأنه نائب للمرتهن ، لا كما يتوهم أنه لا يثبت ذلك للراهن ، ويجوز  
للمرتهن ولو كان له المسلط لا كما قيل : أنه لا يجوز له إذا كان له  
مسلط ، وذلك لأن الرهن في حقه ، وذلك كالقيد في نزع المضرة وهو  
خصم فيه عندى كالسلط إذا كان المسلط أو لم يكن ، وللاجنب عندى  
أن يوقف له التهمة على المتعدى ويحلفه أو يقيم الشهادة إذا كان له قيام  
في ذلك كتائم المسجد وقائم الأوقاف ، ومن عنده يتيم يحتسب له أو  
مجنون ، وقال بعض المشرقة : قلت له : وإذا ادعى عمار المسجد على  
رجل حقاً للمسجد فأنكر الرجل ولم يصح عليه فأراد المحتسب للمسجد يمين  
الرجل أيحلف أم لا ؟ قال : لا يمين في مال المسجد على ما سمعت من  
« الأثر » إلا أن يكون الخصم للمسجد في شيء أن لم يقر به الخصم ضمن  
من ماله مثل أن يكون وباع عليه شيئاً من مال المسجد فأنكره الثمن فعسى  
أن يكون في مثل هذا يمين .

( ولو ) كان الأكل أو الأخذ أو المفسد أو الخاطيء أو الغالط ( راهنه إن  
لم يكن ) ذلك المدعى عليه الأكل أو نحوه ( أميناً لقولهم : لا تلحق أميناً

تهمة ولا يمين مضرّة ، وأجبر بالرد إن أقرّ أو القيمة إن هلك ، فيكون رهنا بيده كأصله ، ويعطيه مفسد فيه قيمة ما أفسد ، وإن غير أمين ، وكذا المسلط لا للراهن وحده ولا مع المرتهن إن كان مسلط ، . . . . .

تهمة ) أى حكما ( ولا يمين مضرّة ) وإن كان أمينا فلا تهمة ولا يمين مضرّة ، وقيل : الأمين أمين إذا اتهم حلفا ، وأنه لا ينزع من يمين المضرّة ، ويمين المضرّة هى التى يراد بها اضرار الانسان بالتسميع به انى حلفته والقاء فى غم ذلك بلا اشارة يتهم بها لا ولا بكونه اهلا لذلك ، ويأتى الكلام عليها فى الاحكام ان شاء الله تبارك وتعالى ، ( وأجبر بالرد ) رد ما أخذ من الرهن الى المرتهن ( ان أقر ) أو بين عليه ( أو القيمة ) أى أو رد قيمة ما أخذ ( ان هلك ) وقيمة ما أكل ( فيكون ) أحد المذكورين المرتود المأخوذ والقيمة ( رهنا بيده كأصله ) وهو نفس باقى الرهن حيث رد ما أخذ وما غرمت قيمته حيث غرمت ( ويعطيه مفسد فيه قيمة ما أفسد ) وإذا أمكن المثل فى المسالتين أو غيرهما غم المثل ، ( وإن ) كان المرتهن ( غير أمين ) عائد الى قوله : وأجبر بالرد ، أى يجبر بالرد الى المرتهن ، وقوله : ويعطيه أى يجبر بالرد الى المرتهن ويعطيه ولو كان المرتهن غير أمين .

( وكذا ) يجبر المتعدى أو الغالط أو الخاطيء ولو كان راهنا ان يرد أو يعطى ( المسلط ) وإن غير أمين ( لا للراهن وحده ولا مع المرتهن ) ولا للمرتهن وحده ( ان كان ) أى حصل ( مسلط ) وأن رد أو أعطى راهنا لم يجزه الا ان فك الرهن بعد أو انفسخ ، وسواء فى ذلك كان المسلط ام لم يكن ، وإن رد للمرتهن أو أعطاه وقد كان المسلط لم يجزه الا ان خرج المسلط من

ولا يجزى مفسداً فيه محالة الراهن ، وتجزى من مرتته إن كان أميناً ،  
وانفسخ به كما مرّ لا بالسلط مع إجرائها منه إن كان أميناً وضمن ،

---

التسليط وحده أو باخراج ، وقيل : يجزى الاعطاء للمرتهن أو الرد له ولو  
كان المسلط لأن الحق له .

( ولا يجزى مفسداً فيه ) أو أكلا أو آخذاً ( محالة الراهن ) ابتداء  
لتعلق الرهن بحق المرتهن ، ولا تصرف فيه للراهن ، فلو انفسخ الرهن  
أو فك بوجه لأجزائه محالته السابقة على الفسخ أو الفك كما تجزيه  
بعدهما ( وتجزى من مرتته إن كان أميناً ) وضمن ذلك لأن الرهن متعلق في  
حقه ويكونه أميناً يستلزم أن يعطى الراهن ما حائل فيه أو يحسبه من  
دينه ( وانفسخ ) الرهن ( بـ ) محالته ( هـ ) أو بفعله أو بالمحال  
وهو المرتهن أي بفعله أو محالته أي بمحالة المرتهن المفسد أو الأكل أو  
الاخذ بجملة المفسد أو من ذكر في حل ، وكذا إذا أحل شريك جاز أن كان  
أميناً ، وقيل : ولو غير أمين ، وذلك أن أحله في أقل من حقه أو قدر حقه  
( كما مر ) في الباب الذي قبل هذا ( لا بـ ) محالة ( المسلط مع إجرائها  
منه إن كان أميناً وضمن ) المسلط ما جعل هؤلاء في حل منه ولا ينفسخ ،  
وقيل : تجزى محالة كل من الراهن أو المرتهن كان المسلط أو لم يكن ،  
ومحالة المسلط إذا كانوا أمناء وهو قول من قال : إذا قال الأمين : نزعمت  
عني تباعة كذا أجزاك ، وذلك على إطلاقه كان الشيء بيده أو لم يكن وهو  
موجود في « الأثر » وأما غير الأمين فلا تجزى حتى يقر من له الحق أنه أوصل  
إليه حقه أو تشهد البينة ، وقيل : يجزى كل من صحته إذا قال : نزعمتها  
عني أو أعطيها عني أو قال : قد أعطتها عني فلان الذي هو غير أمين ،  
وإن حاله المرتهن والرهن في يد المسلط ففي الفسخ قولان وبريء ، وتقدم  
في باب : « ما يأمر الدين غريمه » : أن الأمين الواحد لا يكون قوله حجة



وتجزى من كل مَنْ كان الشيء بيده ، وإن بخلافه أو استيداع ونحوه  
 وضمن ، وكذا والد في مال طفله . . . . .

فيما ذكرنا ، وقيل : كل من صدقه الرجل حجة له وعليه عند الله ، وفي  
 باب : « ارسال الدين لصاحبه » : برىء بقول الرسول الأمين ان قال :  
 أوصلته ، لا غير الأمين حتى يعلم بوصوله ، الا في قول من قال : التصديق  
 حجة عند الله ، وقيل : برىء بالأمين ولو لم يسأله ، والصحيح أنه لا يبرأ  
 به حتى يقول له : أوصلت ليعلم ببراءة نمته كما علم بشغلها .

( وتجزى ) المحالة « من كل من كان الشيء بيده وإن بخلافه » أو توكيل  
 أو أمن ( أو استيداع ونحوه ) ولو لم يكن أميناً لأنه في يده ، وقيل : ان كان  
 أميناً ( وضمن ) وإذا علم من عليه الحق أن من جعله في حل لا يضمن أو علم  
 أن من جعله في حل يجهل أنه يلزمه الضمان إذا حال أحداً أو رابه في ذلك  
 لم يجزه حله ( وكذا والد في مال طفله ) أو طفله تجزى حله ولو كان غير  
 أمين ، وكذا مجنونه مطلقاً ، وقيل : ان جن من الطفولية وعلى الوالد ضمان  
 ما حال فيه ، واختلفوا في حله من مال ولده البالغ العاقل على حد اختلافهم  
 فيها يكون للوالد من مال ولده .

## فصل

إن رهنّت أمة هي زوجة مرتبتها قبل جاز وطؤها بعد ، وإن لم يطاها قبل ، ولا ضمير به على ماله لأنه من حق الزوج ، . . . . .

---

## فصل

( إن رهنّت أمة هي زوجة مرتبتها قبل ) أى قبل أن ترهن ( جاز وطؤها بعد ) أى بعد ما رهنّت ( وإن لم يطاها قبل ) بآثبات الألف مبهوزة همزة ساكنة ( ولا ضمير به ) أى بوطئها ( على ماله ) وهو الحق الذى رهنّت فيه ، أى لا تفسخ بوطئها ولا ينقص وطؤها من حقه ( لأنه ) الوطاء ( من حق الزوجة ) على زوجها أو من حق الزوج عليها أو من حقهما أقوال ، فالأولى أن يقول : من حق الزوجية بالياء بين الجيم والتاء أى من الحق الذى بينهما فيشمل ذلك كله ، وكأنه اقتصر على ذلك اختياراً له ولكونه أنسب بأنه أداء لحق الغير الذى هو الرهن لا نفع للمرتهن ، لكن لا يخفى أنه نفع له

والرهن لا يحرم حلالاً في حق الغير كالبيع ، والرهن أسهل منه ،

أيضاً غالباً ، وعلى كل حال لا فسخ ولا نقص ، لأنه حق ثابت في الرهن متقدم سابق عقد الرهن عليه ، وهو لازم لا اختياري ، فكأنه رهن تسمية ولأن الوطء حق لا فترة لصاحب الأمة على منعه ، فهو كالنفع المباح لكل أحد ، بل أقوى في عدم الفسخ به .

وقد ذكر الشيخ بعد ذلك أن كل ما كان له أن يفعله قبل الرهن بحق فلا يمنع بعده ، ( والرهن لا يحرم حلالاً ) وهو الوطء هنا ( في حق الغير كالبيع ) تباع الأمة المتزوجة ويحل لزوجها وطؤها لا يحرم كونها ملكاً لغير من زوجها له أولاً ، ( والرهن أسهل منه ) أي من البيع لبقاء ملك الراهن فيه ، ولو أمكن أن يؤول بالبيع إلى خروج ملكه ، وقيل : لا يمسها ، فإن مسها انتفسخ كما مر عن « العيوان » ، ولما إن كانت زوجة لمرتهنها بعد أن رهنها له فلا يجوز له وطؤها ، فإن وطئها انتفسخت وحسب مقر الوطء من حقه ، وذلك لأنه يجوز لراهن الأمة أن يزوجه لمرتهنها ، فلا ينتفع بها مرتهنها أو غيره بجهاج أو تقبيل أو نحوه أو نظر شهوة حتى تفك من الارتهان أو ينفسخ الارتهان ، وقد مر في كلام المصنف والشيخ أنه إذا كان الرهن عبداً أو أمة ، فمن احتاج منها إلى النكاح فهو على الراهن دون المرتهن والمسلط .

وتقدم عن « العيوان » : أن المرتهن إن زوج عبداً عنده في الزهن أو طلق عليه أو ظاهر لم يجز فعله ولم ينفسخ الرهن بذلك ، ولعل « أو » في كلام الشيخ بمعنى الواو ، أي إذا كان عيباً وأمة ، فمن احتاج منهما إلى التزوج فعلى الراهن أن يزوجهما ببعض ، أو أراد أن ذلك على الراهن مخاطب به في النجاسة ، ولو كان لا يصح هنا لأنه لا تصرف

وإن كانت لغير مرتبتها فله وطؤها بعد الرهن ، ولا يذهب من ماله مثل  
مهرها ، ويبيع معها ما ولدت إن كان مع الرهن . . . . .

له ، والمرتهن والمسلط ليسا مالكين فلا يخاطبان بتزويجهما ، والأولى حمل  
ذلك على أنه قول ، وحمل ما يذكره الشيخ في مواضع من تقييد التزويج  
بما قبل الرهن على قول آخر هو أنه لا يجوز للراهن تزويج ابنه لأنه  
قول ثابت ، لأن النكاح جدّه وهزله جدّ ، فيكفى في عقده كون الرهن  
ملكاً له ، وقيل : لا يجوز للراهن تزويجها ولا ينعتد أن زوجها لأنها متعلقة  
بحق المرتهن ، فلا تصرف فيها للراهن بل إن أذن له المرتهن أن يزوجه  
له أو لغيره أو أجاز بعد أن زوجها انفسخت لأنّ انّفه أو إجازته رجس  
لأمرها إلى رهنها ، ومن تسرى أمة ورهنها جاز ، ولا يلزمه استبرأؤها  
بعد فكّها أو فسخها ، ولا تنفسخ بوطنه إلا إن أذن له المرتهن ، وقيل :  
إن وطئها فعقرها في الرهن معها يأخذه به المرتهن ، وقيل : لا فسخ ولو  
أذن له ، ( وإن كانت ) هذه الأمة الموهونة زوجة ( لغير مرتبتها ) بأن زوجها  
مالكها لأنسان ورهنها آخر ، ( فله ) أي لغير مرتبتها ، وذلك الغير هو  
زوجها ( وطؤها بعد الرهن ) لأن رهنها لا يبطل حقه ولا حقها ، ولا يمنع  
من وطئها زوجها ولو كان عبداً للمرتهن إلا إن كان زوجها عبداً للراهن ففيه  
قولان كما مرّ كما في « الديوان » ، ( ولا يذهب من ماله ) أي من مال مرتبتها  
( مثل مهرها ) ، فليس وطئها من باب « ذهاب الرهن » بما فيه ولو فرضنا  
أن وطئها نقص منها لتعارض هذا وحقوق الزوجية ولا سيما أنا لا نسلم أنه  
نقص إلا إن كانت عذراء فإنه نقص لكنه حق الزوجية ، ولأن رهن الزوجية  
كرهن التسمية .

( ويبيع معها ما ولدت إن كان مع الرهن ) ، وهو هي أي إن كان في  
بطنها حال عقد الرهن ولد أو لم يولد أو كان خارجاً ، فقال له : رهنها لك

لا حادثاً بعد ، ويباع ما في البطن وقت البيع ، وإن زوجها الراهن المحرم  
منه قبل الرهن حرر عليه ما ولدت منه ، وإن بعده أو لم يكن به فضل ،  
ويستثنى عند عقده . . . . .

ولدها هذا ( لا حادثاً بعده ) مولوداً قبل البيع ، ( ويباع ) معها ( ما في  
البطن ) بطنها ( وقت البيع ) سواء كان في بطنها قبل العقد أو حدث ولم  
يولد ، وقيل : يباع مطلقاً ، وكذا سائر الحيوان والغلات ، وتقدم كلام  
مبسوط في ذلك ، ( وإن زوجها الراهن ) أي من يصلح أن يكون راهناً أو  
نائباً ( لمحرم منه ) : من الرجال ، وذلك مثل أن يزوج الأمة لأخيه أو ابن  
أخيه أو ابن أخته أو لأبيه أو لجدّه ، ونحو ذلك ممن لا يحل له ما ولد  
( قبل الرهن ) أو بعده إذا أجزأنا له تزويج عبده أو أمته وهما مرهونان  
كما مر ، منها لمحرمه الذي زوجها به أو لغيره ( حرر عليه ما ولدت منه )  
أي ما ولدت الأمة من محرمه ، وإن زوجها للمحرم الذي يحل له ما ولد لم  
تحرر مثل أن يزوج أمته لعمه فولدت بنتاً فإن بنت العم حلال ، لقوله ﷺ :  
« مَنْ مَلَكَ ذَا مَحْرَمٍ عَتَقَ عَلَيْهِ » (١) ، ( وإن ) ولدت ( بعده ) أي بعد الرهن  
ولاسيما أن ولدت قبله ( أو لم يكن به ) أي في الرهن الذي هو الأمة ( فضل )  
عن حق المرتهن وقد زوجها بعد الرهن ، ولاسيما أن كان فيه فضل وقد  
زوجها بعده لأن الفضل يرجع إليه ولو لم يفك الرهن ، واتما قلنا : ولدت  
قبل أو بعد كان الفضل أو لم يكن لأن ذلك الولد غير داخل في الرهن لأنه حر  
ولا يذهب من مال المرتهن .

( ويستثنى ) أي ما ولدت من محرمه الذي يحرم عليه ما ولد ، كما  
يستثنى الحمل ( عند عقده ) أي عقد الرهن لئلا يتوهم دخوله في الرهن

(١) رواه ابن ماجه والدارقطني .

كالبيع ، وإن تسرّأها قبل فلا يتسرّأها بعد كالبيع ، لأنه يؤول إليه ،

بحضوره عندها أو بكونه لا يستغنى عنها أو لا يتوهم دخوله لتحديث النهي عن الفرق بين الأم وولدها ، ولم يعلم المرتهن أنه حر ، وكذا كل أمة لها ولد حر طفل لابد من استثنائه عند البيع وعند الرهن ( ك ) فما يستثنيه في ( البيع ) ، ولو لم يستثنه انفسخ الرهن لاشتغال عقدة الرهن على غير جائز وأولاد حر ، وإن وقع الرهن في عقدة البيع انفسخ الرهن وأبيع للاشتغال على غير جائز ، وقيل : يصح البيع والزهن الجائز والولد والحمل ولو كان عيباً ، لكن الرهن المعيب لا يرد ، وقيل : يرد ويدرك المرتهن غير معيب كما مر ، وقيل : يصح البيع ويبطل الرهن كله ، والذي عندي أنه لا يجب استثناء الولد في البيع ولا في الرهن إذا كان لا يصح بيعه أو رهنه أو أريد أن لا تشمل العقد ولو حضر وكان لا يستغنى ، وإنها يجب استثناء الحمل إذا كان لا يصح بيعه أو رهنه مع الأم كما إذا كان حراً أو أريد أن لا يدخل في العقد ، وأما أن زوجها لمحرّم منه لا يحرم ولده مثل أن يزوجه لعمّه ، فلا يحرر عليه ما ولعت فيدخل في الرهن على الخلاف السابق في غلة الرهن ، ( وإن تسرّأها ) رآهنا ( قبل ) أي قبل الرهن ( فلا يتسرّأها ) نفى بمعنى النهي أو نهى على لغة الجزم باسقاط تقدير الضمة مع اثبات حرف العلة أو نفى لفظاً ، ومعنى أي حكم الشارع أن لا يجوز تسرّأها ، أي لا يفعل بها ما يفعل بالسرية من وطء وبيع ، ( بعد ) أي بعد الرهن ، مع بقاء كونها سرية له أو أراد فلا يجامعها ، فإن من معاني السر الجهاق والمصدق واحد ، أو لا يتخذها سرية بعد أن رهنها ، بل خرجت عن ذلك كتطبيق الحرة ، ويدل لهذا مع تبادره من اللفظة قوله : ( كـ ) فما لا تبقى سرية بعد ( البيع لأنه ) أي الرهن ( يؤول إليه ) أي إلى البيع وهو حق للمرتهن لا يردّه عنه الراهن ولا غيره ،

ولرتهنها أن يغرم واطئها بعد الرهن عقرها ، ولو راهنها ، ويكون رهناً  
بيده ، وثبت نسبه لا غيره ولو مرتتها أو مسلطاً ، ودفع الحد عن مرتتها  
بالشبهة ، \* \* \* \* \*

وتقدم قول انه يجوز له جماعها بعد أن رهنها وأنه لا تنسخ الا ان امره  
المرتته به .

( ولرتهنها ) أو المسلط ( أن يغرم واطئها بعد الرهن عقرها ) أي أن  
يستأنيه عقرها وهو عشر قيمتها ان كانت بكراً أو نصف عشرها ان كانت  
ثيباً ( ولو ) كان الواطئ ( راهنها ) ، وله أن يترك تغريم الراهن ، وكذلك  
للراهن أن يغرم واطئها ولو مرتتها أو مسلطاً ، وعلى القول بعدم النسخ  
يكون عقرها رهناً بيد المسلط أو المرتته ولو كان هو الواطئ ، ولا يغرم  
أحدهم واطئاً بتزوج ( ويكون ) عقرها ( رهناً بيده ) أي بيد المرتته ويكون  
بيد المسلط ان كان ، ( وثبت نسبه ) أي نسب الراهن ان واطئها ( لا ) نسب  
( غيره ) أي واطئها غيره ( ولو ) كان ذلك الغير ( مرتتها أو مسلطاً ، ودفع  
الحد ) الجلد أو الرجم عندنا وعند أبي حنيفة ( عن مرتتها ) اذا واطئها  
( بالشبهة ) أي لشبهة أنها مرهونة في ماله لا عن المسلط لأنها ليست  
ملكاً له ولا مرهونة في ماله ، وللإمام أن يؤدب أو يضرب أكثر من الأدب  
اذا دفع الحد بالشبهة لأن المدفوع الحد المعهود من نحو الرجم والجلد  
والقطع في السرقة ، وكل حد دفع ، فللإمام التأديب وما هو أكثر منه مما يرد  
الحد الذي دون الحد الواجب ، واذا فعل موجب التأديب لشبهة دفع عنه  
الضرب مطلقاً فيعنف بكلام تأديبياً بحسب المصلحة .

**وانفسخ الرهن بوطئه أو بإذنه به لا بئكاح سابق ، وإن لراهن ، ولرتهنها  
بيعهها واستثناء حملها ، . . . . .**

وفي الحديث : « ادروا الحدود بالشبهات » (١) ولا قائل بجواز وطء  
المرتحن بلا تزويج ( وانفسخ الرهن بوطئه ) أى بوطء المرتحن ، وقيل : لا دون  
وطء المسلط والراهن ، وقيل : ينفسخ بوطء المسلط ( أو بإذنه ) أى بأذن  
المرتحن ( به ) أى بالوطء ، وقيل : لا ينفسخ بإذنه حتى يطلأ ، والوطء  
الذى يفسخه من المرتحن هو وطئه الذى كان بلا تزويج ( لا ) وطئه الذى  
كان ( بئكاح ) أى تزويج ( سابق ) على الرهن ، أما الذى كان بتزويج سابق  
فلا يفسخ ولا تغريم ( وإن لراهن ) عائد الى قوله : بإذنه ، أى ينفسخ  
بأذن المرتحن فى وطئها ولو أذن لراهنها ، فغيبيل : حتى يطلأها الراهن  
بإذنه ، وإذا أذن المرتحن لأحد فللراهن أو المسلط أو المرتحن تغريمه ،  
ولا يغرم الراهن أو المسلط المرتحن إذا أذن لأحد بل الواطيء ، وكذا  
لا يغرم المسلط أو المرتحن الآخر منهما إذا أذن فى الحكم بل الواطيء ،  
وكذا المسلط لا يغرمه الراهن إذا أذن ، وكذا الراهن لا يغرم المسلط  
إذا أذن بل الواطيء ، ولهم التغريم عند الله لكل من أذن منهم ، ولا ضمان  
عقر على راهن أن أذن له المرتحن لأنها ماله ، وقد أذن فيه له من تعلق  
به حقه ، لكن لا يسقط من مال المرتحن ، وإذا أذن أحدهم وساقها للمأذون  
له فلفيره منهم أن يغرم الآن أو المأذون له .

( ولرتهنها بيعها واستثناء حملها ) من الراهن كما إذا كان من المرتحن  
بأن تزويجها قبل الرهن على ما مر ، وإن لم يستثنه انفسخ البيع لاشتراكه  
على ما لا يحل بيعه لأنه باع حراً وهو جنين المتسرى وولد السيد من

(١) متفق عليه .



وإن ماتت بسببه لم يذهب ماله بذهابها ، ورجع على الراهن به ، ومن  
رهن داراً أو بيتاً أو حانوتاً وفيه للمرتهن خزائن طعام أو متاع أو وديعة  
قبل الرهن ، فله أن يدخل لماله بعده ، كما . . . . .

سريته حر" ، وإن كان من زنى فهو غلة يباع كما تباع على الخلافة السابق في  
الغلة غلة الرهن ، وإن كان من المرتهن فلا يستثنى ، وإن استثنى جاز" ، وإن  
كان للراهن بالتسرى فلا بد من استثنائه ، ( وإن ماتت بسببه ) أى بسبب الحمل  
الذى هو من الراهن بتسر" ( لم يذهب ماله ) أى مال المرتهن ( بذهابها ) لأن  
الراهن هو السبب في ذهابها ( ورجع ) المرتهن ( على الراهن به ) أى بماله ،  
وكذا ما نقص منها بالولادة لا يذهب من ماله ، وإن كان الحمل من المرتهن  
بنكاح وماتت به ذهب من ماله لأنه السبب ، وكذا إن كان يزنى منه ،  
ولم نقل بفسخ الرهن بانتفاعه على قول أو يزنى من غيره تذهب من مال  
المرتهن ، ولا يغرمها من زنى بها وحملت وماتت بحملها في الحكم ، وكذا  
لا تلزم الدية ولا القود من زنى بحرة ولو قهرأ فماتت بحمل منه في الحكم .

( ومن رهن داراً أو بيتاً أو حانوتاً ) أو غير ذلك كمصندوق وقرباب  
وانباء ( وفيه للمرتهن خزائن طعام أو متاع ) أو دناتير أو دراهم أو  
دواب أو غير ذلك من المال ، ويحتمل ادخال ذلك في لفظ متاع  
( أو وديعة ) أو نحو ذلك ( قبل الرهن فله أن يدخل ) بنفسه  
أو بيده أو بماله أو بأمره ( لماله بعده ) أى بعد الرهن ليخرجه  
كله أو بعضه أو يصلحه ، ولا يبدل له فيه موضعاً ، وله أن يتيقنه  
وأن يخرجه شيئاً فشيئاً ولو أمكن أخراجه بكرة أو دون تلك المرات ( كما

يذهب قبله بلا زيادة فيه ، وإن سكنها ثم ارتهنها فلا يسكنها بعد<sup>١</sup> لا كالخزين  
لأن ماله فعله قبل الرهن بحق لا يمنع منه بعد ، \* \* \* \*

يذهب قبله ( أى قبل الرهن مرة بعد أخرى ) هذا ما يظهر لى لأن الدخول  
اليه كذلك لا يمنع منه قبل الرهن بل حق له بحسب صلاحه ، وقال  
أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبى سقة : لا يحل أن يدخل مراراً إذا قدر  
على اخراج ماله فى أقل منها لأن تكرير الدخول مع إمكان عدم تكريره كلبث  
سكنها فيها بعد ارتهنها ( بلا زيادة فيه ) لأن الزيادة انتفاع بعد ارتهان  
حادث ، فإذا أخرج من ذلك شيئاً لم يجز له أن يعضله فيه لأن ادخاله بعد  
اخرجه زيادة ، ألا ترى أن لبثه فيه بعد الرهن مع أنه ساكن فيه قبله  
لا يجوز ، ومن أخرج ريقاً من فيه ثم رده وبلعه ففسد صومه ، وإن قال له  
صاحبه ، أخرج مالك وأبقاه انفسخ .

( وإن سكنها ) لا بالكراء لأنه إن اكترأها ( ثم ارتهنها ) جازاً وصح ،  
ثم ارتهنها ( فلا يسكنها بعد ) ، فإن لبث فيها ولو قليلاً بعد فذلك انتفاع  
فلا يجوز له بعد الا اخراج متاعه ان أراد ، فإن سكنها كسائر الانتفاعات  
( لا كالخزين ) ونحوه ، وعلى قوله : فلا يسكنها بعد قوله : ( لأن ماله  
فعله قبل الرهن بحق ) كالخزين ووضع الوديعة ( لا يمنع منه بعد ) أصل  
المسألة البيع فانه لا يمنع المشتري البائع من الدخول الى ماله بعد البيع ،  
والفرق بين السكنى والخزين ونحوه ، أن الخزين لو منعه صاحب البيت  
أو نحو البيت من الدخول الى ماله قبل الرهن لم يمنع بذلك<sup>٢</sup> ، والسكون  
إذا منعه منع ، وأيضاً سكنى الخزين غير فعل له ولو تسبب عن فعله  
الأول وسكناه نفسه فعل له ، وله كراء ما سكن قبل الرهن وانفسخ  
الكراء .

ومن ارتهن دابة عليها سرج أو نحوه من الأدوات لم يدخل في الرهن إن لم يشترطه عند العقد لا كالبيع ، وإن قال عند موته : هذا عندي رهن في كذا ، ولم يسم ربه ، فلا يبيعه وارثه ويستوف . . .

( ومن ارتهن دابة عليها سرج أو نحوه من الأدوات ) كالحلوة واللبان ( لم يدخل في الرهن إن لم يشترطه عند العقد ) ولا سيما إن لم يكن عليها ، لكن حضر أو غاب ( لا ) يدخل ( كـ ) ما يدخل في ( البيع ) إذا كان عند عقد البيع عليها أو حاضراً على ما مر في محله ، قال الشيخ : الآن سوم البيع يأتي على ذلك ، يعني أن البيع جزم ولا ينتفع بالبيع بدون ذلك بخلاف الرهن فإن عقده ليس بجزم بيع ، ولو أمكن أن يؤول إليه بل يستوثق به إلا ما ركب في الدابة على الاستمرار كالحديد التي تنعل بها رجل الفرس والجلود التي تنعل بها أرجل البعير فإنه يدخل في الرهن كالبيع إن عقد وهو مركب ، وكذا كل ما ركب في الرهن يدخل فيه كبواب البيوت والدار وكالشق الأسفل من الرحى المبنى في الأرض وفي تبع الماء الأرض والشجر إذا رهننت كما مر في البيوع .

( وإن قال عند موته : هذا ) أي هذا العرض ( عندي رهن في كذا ، ولم يسم ربه فلا يبيعه وارثه و ) لا ( يستوف ) ، وفي نسخة لا يستوفى ( ) بإثبات الياء على لغة الجزم بإسقاط تقدير الحركة مع اثبات حركة العلة أو على تقدير « لا » نافية معطونة مع الجملة بعدها ، ومعناها النهي

• • • • • منه حقه ورخص ،

على « لا » الناهية قبلها ، والجملة بعدها أو الجملة حال مقترنة مع مبتدأ محذوف ، أى لا يبيعه وهو يستوفى ، أى لا يبيعه مقدراً الاستيفاء ، فإذا كان لا يبيعه مقدراً له لم يتم على البيع أصلاً ( منه حقه ) ، بل يحفظه الورثة ويبحثون عن صاحبه ويوصون وصياً بعد وصى ، وقيل : إذا أيسوا باعوه وتصدقوا بثمنه على الفقراء ، وإذا تبين خيروه بين الأجر والضمان له ، إلا أن قال : هذا رهن عندى فى كذا ، ولم يسم ربه ، ووجدوا بياناً على أنه رهن عنده فى ذلك ، وأنه لفلان ، فانهم يبيعونه ويستوفون ، وما بقى حفظوه لصاحبه ، وإذا أيسوا منه أوصوا إليه به أو تصدقوا به على حد ما فكرت ، وإن وجدوا بياناً أنه رهن عنده فى كذا ولم يتبين صاحبه فلا يبيعوه ويستوفوا ، بل يحفظونه ويوصون به أو يبيعونه ويتصدقون به ، وقيل : يبيعونه ويستوفون ، وإن بقى شيء حفظوه وأوصوا به أو تصدقوا به ، وإن قال : هذا رهن عندى فى كذا وسمى صاحبه باعسوا واستوفوا ، ولو لم يجدوا بياناً لأنه عرض مقبوض فى يد مورثهم ، إلا أنه إن جاء صاحبه وأنكر الدين أو الرهن ولا بيان لهم انفسخ البيع ، وقيل : لا يبيعوه بقول مورثهم ، ولو سعى صاحبه لأنه مدع لنفسه .

ووجه كلام المصنف أنه أقر أن المال لغيره فهو لغيره ، وادعى أنه رهن فى يده ولا بيان له فليس رهناً إلا ببينة فلا يبيعوه ، وكذا أن سعى صاحبه فلا يكون حجة إلا باقرار المالك بالرهن والدين ، ( ورخص ) أن

ويطلب إيصال الفصل إن كان لريه ما قدر عليه . . . . .

بيعه ويستوفى منه ولو لم يسم صاحبه ولم يجد بيتاً على الدين أو على أن ذلك رهن لأنه عرض مقبوض في يد مورثه يكون هو القاعد فيه لو لم يقل له أنه رهن لتملكه منه كما سيأتى في كلام الشيخ أن الرهن المقبوض لا يحتاج الى اتيان الحاكم في بيعه لأنه في يده وهو القاعد فيه ، ولما قال انه رهن عمل بالعود فيه ، فلم يحتاج لبيان وعمله باتقراره بأن يبيعه على رسم الرهن .

( و ) اذا باعه فانه ( يطلب إيصال الفصل أن كان ) أى حصل ( لريه ) . أى الى ربه متعلق بإيصال ( ما قدر عليه ) أى مدة القدرة على الإيصال أو مدة القدرة على الطلب أو يطلب طلباً قدر عليه أو إيصال الفصل إيصالاً قدر عليه — « ما » ظرفية مصترية أو نكرة موصوفة ، أى طلباً قدر عليه ، أى لا يبقى من جهده فى الطلب شيئاً ، فإذا أيسوا تصدقوا به أو أوصوا به على حد ما مر ، والله أعلم .

وان جهل المرتهن صاحب الرهن فلا يبيعه ، وقيل : يبيعه ، وتقدم ذلك عن « الديوان » ، وفيه : ان نسي صاحب الرهن فانه يبيع الرهن ويقضى من ثمنه رأس ماله ، فان فضل شيء فليسكه حتى يجيء صاحبه أو ينس منه فينفقه ، وكذلك ان مات الراهن أو فقد أو زال عقله أو غاب ، فانه يبيع فى هذه الوجوه كلها ، وان تشاكل عليه الرهن مع غيره فلا يبيعه أيضاً ، وان رهن شيئين من رجل واحد فى ديون شتى فتشاكل عليه ما رهن له فى كل

♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦ ♦

---

دين فلا يبيعه حتى يتبين له ، وغيه : ان كان الرهن في الخناير أو في الدراهم  
أو في كل ما يوزن أو يكال فتشاكل عليه جملة ما رهن فيه أو تشاكل عليه  
جنس الذي رهن فيه ، فانه يبيعه ويمسك الثمن حتى يتبين له انه ،  
والله اعلم .

## باب

جائز له بعد حلول أجل دينه بيع رهنه ، ويأتى حاكماً إن كان أصلاً ،  
ويقول له : فلان بن فلان لى عليه كذا وكذا من قبل بيع كذا وكذا ، لأجل  
كذا ، وقد حلَّ . . . . .

---

## باب

### فى بيع الرهن

( جائز له ) أى للمرتهن ، إن لم يكن المسلط على البيع أو عليه وعلى  
غيره ، وإن كان فله ، أعنى للمسلط ، ( بعد حلول أجل دينه بيع رهنه ،  
ويأتى حاكماً ) مثله الجهادة أو الإمام أو السلطان ( إن كان ) الرهن  
( أصلاً ) ، وإن باع بدون أن يأتى الحاكم أو مثله لم يبطل البيع ،  
( ويقول له ) على جهة الاخبار ، ويجزى ذلك لا على جهة الشهادة إذا  
لا يشهد لنفسه : ( فلان بن فلان ) أو غلانة بنت فلان ، وإن لم يتبين الراهن  
بذلك زاد جداً أو أكثر أو ما يتبين به حتى يتبين ( لى عليه كذا وكذا من قبل  
بيع كذا وكذا ) ، أو من قبل أرش كذا ، أو من قبل كذا وكذا من كل  
ما يجوز الرهن فيه من الحقوق ( لأجل كذا ، وقد حلَّ ) الأجل ، وإن كان

ورهن لى فيه كذا فى مكان كذا رهنا يباع على الأجل ويعدّه ، وأجل بيعه  
على أجل الدين ، ثم يأتى على شروطه إن شرطها أولاً فى العقد ثم يقول  
له : بيّن لى ذلك ، فيأتيه بشهوده . . . . .

---

الدين أو الحق غير مؤجل اسقط قوله : لأجل كذا وقد حلّ ، وقال :  
هو على الحلول بلا أجل ، ( ورهن لى فيه كذا فى مكان كذا ) يبين له ذلك  
بما يعرفه ، وأن لم يعرفه أرسل اليه أمناه ، وإن لم يرسلهم فلا بأس ،  
( رهنا يباع على الأجل ويعدّه ، وأجل بيعه على أجل الدين ) ، وإن عقدا  
الرهن على أن يباع قبل أجل الدين ويحفظ ثمنه الى الأجل فيقضى ، جاز ،  
نكر ذلك كله فى « الديوان » .

وإن حلّ أجل بيع الرهن قبل أن يحل أجل الدين ، فإنه يبيع الرهن  
ويملك الثمن حتى يحل أجل الدين ، فيقضيه فى ماله ويكون ثمن الرهن  
بمنزلة الرهن ما لم يحلّ الدين فى جميع معانيه فى الذهب والانسباخ  
وما أشبه ذلك ، ولا يبيع الخلة والنمو حتى يحلّ الأجل إلا ما خاف فساد  
فبيعه ويرفع ثمنه الى الأجل فيقضيه فى ماله ، وقيل : أن رأى بيع الخلة  
أصلح باعها ولو لم يخف فسادها فيقضى الثمن فى ماله عند الأجل ، وكذا  
ما خاف فساد الرهن قبل الأجل فليعه أيضاً ( ثم يأتى ) بالذكر ( على  
شروطه أن شرطها أولاً فى العقد ) أو بعد العقد ، وإن كان سخرياً فأراد  
بيعه بموت الراهن أو أراد المسلط بيعه بموت الراهن أو موت المرتهن أو  
موتهما أو أراد وارث المرتهن بموته أو مع موت الراهن أيضاً ذكر أنه  
سخرى ، ( ثم يقول ) الحاكم ( له : بيّن لى ذلك ) الذى تدعى أن لم  
يعلم هو بذلك ( فيأتيه ) — بالراهن يقرّ له بذلك أو يأتيه ( بشهوده )



أو توثيقه عليه فيأتوا بالخبر كذلك يخبره به الأول ، فإن غلط أعاد  
لا كالشهادة ، ثم يبلغ غيره كذلك ، ثم يأمره الحاكم ببيعه . . .

أى بمن تحمل عنهم الشهادة كما يجوز ، ( أو ) بكتاب ( توثيقه عليه ) أى  
على الراهن أن كانوا من غير المنزل أو كانوا فى غيره ، وجازت الكتابة  
ولو كانوا فيه : ( فيأتوا ) أى الشهود بالتقسم أو بكتابهم ، فإن ما كتب  
عنهم بمنزلتهم ( بالخبر كذلك ) كما قال المرتضى ، وإن خالف قالوا هم الحق ،  
ولا يلزم أن يخبروا الحاكم على جهة الشهادة ، بل يجزى الخبر ، وإن أتوا  
على جهتها جاز ، وكان أمرهم أقوى ، ( يخبره به الأول ) ، ثم يقول الثانى  
والثالث مثلاً أن كان الأمر الذى أخبرك به هذا صحيح عندى عو عندى  
كذلك ، وإن أعاد الإخبار على التفصيل كما فعل الراهن والأول فأحسن كما  
ذكر المصنف بعدما يعم ذلك ، وإن حضر الشهود عند أخبار المرتضى فصدّقوه  
أو أعادوا الكلام كما قال ، جاز ، وكذلك يجوز أن أجمل بعض ما يقول  
الآخر ، وفصل الآخر ، فاحتفظوا هكذا بالإجمال والتفصيل ولو كثروا ، ويقول  
كل منهم للحاكم : أخبرك أخباراً ، وإن شاء قال : أشهد ، وأتوا بصفة  
الشهادة ، ( فإن غلط ) الأول أو غيره أو الراهن ( أعاد ) بالحق ويقبل عنه  
( لا كالشهادة ) ، فإنه إذا شهد ثم ادعى الغلط وأن الحق هو كذا ،  
ربيت شهادته ، إلا أن تبين صحتها ، ولا يضر الشاهد أو المخبر ما كان من  
غلط لسانه وغلطه مما هو يقع عند الكلام من سبق اللسان وأعاد فى حينه  
( ثم يبلغ غيره ) الخبر أو الشهادة ( كذلك ) بالاعادة على التفصيل أو بالإجمال  
كما مرّ آنفاً ، ولا يضر تخالفهم بالخبر والشهادة ، ( ثم يأمره الحاكم ببيعه

إن قبل شهوده وجازت دعوته ، والشهادة على وفقها ، وإن لم يخبر  
 راهنه ، ويجزى الخبر ولو أنكر ، وكذا الخليفة الوصية إن لم ينكر  
 الوارث إلا فلا يجزيه إلا الدعوة عليه بحضوره والشهادة ، وقيل  
 في الرهن . . . . .

ان قبل شهوده ( أى رضيهم ) ، ( وجازت دعوته ) أى دعوة المرتين ( والشهادة  
 على وفقها ، وإن لم يخبر راهنه ، ويجزى الخبر ولو أنكر ) الراهن اذا  
 رضى الحاكم الشهود أو المخبرين ، وإن لم تجز ككون الرهن أو الدّين  
 مما لا يجوز لم يأمر الحاكم ببيعه ، وكذا ان لم يقبل شهوده أو المخبرين ،  
 وإن أتى الراهن بشهود فكّ الرهن أو نسخه أو قضاء الدّين حكم له .

( وكذا الخليفة الوصية ) يدعى الوصية والخلافة يستشهد عليهما أو  
 على انخلفة على حدّ ما مرّ كله ، ويجزى الخبر ، ووجه الشبه أنه يقبل  
 دعوى الخلافة بشهود أو مخبرين على وفق دعواه ( ان لم ينكر الوارث )  
 الوصية والخلافة ويأمره الحاكم بالانفاذ ان رضى الشهود أو المخبرين ، وكفت  
 الوصية جائزة ولو لم يحضر الوارث ( والا ) يكن الوارث لم ينكر بل أنكر  
 الوصية أصلها أو الخلافة ، وذلك لأنه لا شيء في يده بخلاف راهن العرض ،  
 فإنه في يد المرتين تحقيقاً أو حكماً بأن لا يكون في يده فيجبر الراهن على  
 القبض ولا جبر للخليفة ولو رهن في يده مالاً وقبضه ، لأن للوارث أن يعطيه  
 مالاً آخر فينفذ ، ( فلا يجزيه ) أى الخليفة ( الا الدعوة عليه ) أى على  
 الوارث ، أى الدعوى برسم الخصومة ( بحضوره ، والشهادة ) بما أنكر من  
 الخلافة أو الوصية من أصلها .

( وقيل في الرهن ) أنه يجزى الاخبار اذا لم يقع الإنكار من الراهن ،

كذلك إن أنكر الراهن فإنه ينادى على الرهن ويستقصى عليه على علم الشهود ثم يبيعه بين أيديهم ، فإن عارض راهنه مشتريه فيه بعد فليات بهم . . . . .

ولا يجزى إلا الدعوة والشهادة بحضور الراهن ( كذلك ) المذكور في شأن الوصية والخلافة ، ( إن أنكر الراهن ) الوصية أو الخلافة ، وإذا أنكر الوصية فقد أنكر الخلافة ، وإذا أراد بيع الرهن ( فـ ) فإنه ( ينادى على الرهن ويستقصى عليه ) ثلاث أيام جمعات أو ثلاثة أيام لمن جمعات أو أقل .

وفي « الديوان » : فإن كان الرهن أصلاً ، فإنه يساومه ويشهر بيعه في ذلك المنزل أو عند من يطمح أن يشتريه ويزيد فيه ، وذكر أنه يساومه أربع جمعات ، ومنهم من يقول : جمعتين ، ومنهم من يقول : من جمعة إلى جمعة ، ومنهم من يقول : يساومه جهده قل ذلك أو كثر ، وإنما يساومونه عند من يبيعه له ولو من غير المنزل أو يأمر غيره أن يساومه ، ولكن لا يبيعه إلا هو ، وإن بلغ الثمن من غير سوم فله أن يبيعه ، وإن ساومه الراهن بغير إذن ، فلا يضره ذلك ( على علم الشهود ) : شهود الدين والرهن أن اتحدوا ، وشهود الدين وشهود الرهن أن شهد على الرهن من لم يشهد على الدين أن كانوا من أهل المنزل ، وأن كانوا من غيره أتى بهم أو بشهادتهم مكتوبة ، وتجزى كتابة شهادة من في المنزل ، ( ثم يبيعه بين أيديهم ) وذلك كله حوطة ، فلو باع بلا حضور منهم ولم يستشهد أو أشهد غيرهم لجاز ، ولكن إذا أشهد غيرهم أشهد على قوله فيشهدون : أنا رأيناه يبيع كذا وكذا ، يصفونه ، واستقصى وقال : أنه رهن عندي في دين كذا أو حق كذا على فلان .

( فإن عارض راهنه مشتريه فيه بعد فليات ) المرتهن أو المشتري ( بهم ) .

إلى الحاكم فيخبروه بالدين والرهن والنداء والاستقصاء فيه والبيع ،  
ثم يشهدوا لمشتريه بشرائه من مرتهنه ، وكالرهن الوصية ، . . .

---

أى بالشهود ( الى الحاكم ) أو الامام أو نحوه فيخبروه بالدين والرهن والنداء والاستقصاء فيه والبيع ، ثم يشهدوا لمشتريه بشرائه ( بكذا ) من مرتهنه ) ، وان وجد في نسخة للمصنف : ثم يشهدون — بالنون — فعلى ان ثم حرف ابتداء هنا على قول من أجاز مجيئها للابتداء ، أو على أنها عاطفة على محذوف مستأنف : أى يغطون ذلك ثم يشهدون لمشتريه بشرائه .

( وكالرهن الوصية ) يبيع الخليفة ما جعلت فيه الوصية اذا جعله الموصى بيده أو جعل اليه يبيعه ويستقصى بحضور شهود الوصية والاستخلاف اتحدوا أو كان شهود أحدهما غير شهود الآخر ، فان عارض الورثة المشتري أتى بهم الخليفة أو المشتري الى نحو الحاكم فيشهدوا : وان امتنع المرتهن أو الخليفة من الاتيان بهم ، وقد عارض الراهن أو الوارث المشتري لم يلزمه أن يأتى بهم فيأتى بهم المشتري ، وان عارض المرتهن أو الخليفة لم يلزم المشتري أن يأتى بهم فيأتى بهم الخليفة .

قال شيخ الشيخ عامر : وكان السلف الماضون يحضرون شهود الدين والرهن وشهود الوصية والخلافة ويشهدونهم على البيع والاستقصاء ، وقالت المالكية : لا يصح للمرتهن بيع الرهن ان كان في عقدة البيع أو قبلها أن يبيعه أو كان ذلك بعد حلول الأجل لأن ذلك ككوكيل الاضطراب الا ان أذن له بعد الحلول أو قبله وبعد العقد ، أو أذن له السلطان ، والا فلا يملك بيعه ولا يصح الا ان عقد له يبيعه بعد عقد الدين وقبل

ولا يحتاج إلى إتيان الحاكم في غير أصل وهو المقبوض باليد ولو حيواناً ، وإن وقع فأحوط لما يحدث من راهنه بعد ، . . .

الخلول ، وقال بعض المالكية مثل ما يقول : يجوز له بيعه ولو عقد له بيعه عند عقد الدين ، وقال بعضهم : يجوز له بيعه إلا أن كان في سلف فلا ، إلا أن عقد له بيعه بعد عقد السلف لأنه لا يحل النفع في السلف إذ رفع من نفسه المثبوتة في بيعه ومثبوتة السلطان ، وقال مالك : إذا كان عقد بيعه عند عقد الدين لم يجز إلا بأمر السلطان ؛ قيل : إذن الراهن في بيع الرهن توكيل منه على ذلك ، والقاعدة أن للموكل عزل وكيله إلا إذا تعلّق بالوكالة حق لغيره ، وإن قال : إن لم أت للأجل فبيعه ، فلا يبيعه إلا بالسلطان ، قال العاصمي :

ويجوز بيع محدود الأجل من غير إذن راهن جرى العلم  
مع جعل ذلك له ولم يحن دين ولا بعقده بها قرن

( ولا يحتاج ) المرتن أو خليفة الوصية ( إلى إتيان لـ ) نحو  
( حاكم ) إذا أراد إيقاع البيع ( في غير أصل وهو المقبوض باليد ) مطلقاً  
من سائر غير العروض ( ولو حيواناً ) ، ولا إلى احضار الشهود أو  
المخبرين عند الحاكم ولا عند البيع والاستقصاء ، لأن المقبوض في يد المرتن  
أو خليفة الوصية والقاعد في المقبوض من كان في يده ( وإن وقع ) الإتيان  
لنحو حاكم واحضار الشهود أو المخبرين عند الحاكم وعند البيع والاستقصاء  
( فـ ) وقوعه ( أحوط لما يحدث من راهنه ) أو من الوارث من الإنكار  
( بعد ) .

فإن كان حيواناً أو كطعام فليمسكه مرتهنه بيده ثم ينادى عليه الطواف  
أو هو بنفسه في يد الطواف لئلا يدخله الضمان بإخراجه لغيره ، وهذا  
احتياط لا وجوب في الأظهر ، ويبيعه بعد النداء بنفسه . . . .

( فإن كان ) الرهن ( حيواناً أو كطعام ) من سائر العروض التي  
يمكن احضارها كلها في محضر البيع ( فليمسكه مرتهنه بيده ) أو يضعه أمامه  
أو يجنبه ، وقد مر في البيوع الموضع الذي يقبض به الحيوان عند البيع ،  
وان لم يمكن احضاره كله أحضر بعضه وباع الكل بالوصف وبيان الكمية  
وكل ما يحتاج إليه ، أو ذهب بمن يريد الشراء الى حيث الرهن ونادى :  
من أراد الشراء شراء كذا فليحضر موضع كذا ( ثم ينادى عليه الطواف  
أو هو ) يعنى المرتهن ( بنفسه لا ) يجعله ( في يد الطواف ) أو غيره  
( لئلا يدخله الضمان بإخراجه لغيره ) أى غير المرتهن من الطواف أو غير  
الطواف ، يعنى لئلا يضيع في يد غيره فيتلف بماله ويضمن الزائد على ماله  
قطعاً لأنه تعدى بجعله في يد الطواف أو غيره ، فإن الزائد يضمنه ولو  
على قول من قال : لا يضمن المرتهن الزائد لأنه هنا تعدى ، ( وهذا )  
أى ما ذكرنا من أن يمسكه ولا يضعه في يد الطواف ( احتياط ) من  
الضمان ( لا وجوب في الأظهر ) فلو وضعه بيد الطواف أو غيره وعقد  
البيع هو بنفسه لجاز كما قال : ( ويبيعه ) أى المرتهن أى يلى عقد  
البيع ( بعد النداء بنفسه ) ، ولا يباع الرهن بالدين عاجلاً أو آجلاً بل  
يداً بيد ، وإن باع عاجلاً فآخذ الثمن جاز ، وإن هرب من باع له  
أو أفلس أو مات ولم يترك وفاء أو جرده فقد ذهب ماله ويضمن  
الفضل إن كان في الرهن ، وإن باع بالدين جاز وضمن الفضل في دينه ،  
وقيل : لا يجوز البيع وانفسخ الرهن قالوه في « الحيوان » ولى المسلط

لا بالطواف ، وإن بنداءٍ أو بأمره إلا إن شرط ذلك ، وقيل : لا يأمر  
على بيعه ، ولا يستخلف ولو شرط ، \* \* \* \* \*

بيع الرهن أو المرتهن أن لم يكن المسلط بنفسه ( لا بالطواف ) ولا بغيره  
أى لا يعقده بالطواف أو غيره أى لا يلى الطواف أو غيره عقده .

( وإن ) كان البيع المراد عقده واقعاً ( بـ ) بواسطة ( فدائه ) أى  
الطواف ( أو ) لا ( بأمره ) أى بأمر المرتهن الطواف أن يلى عقده أو يأمره  
غيره ، وإن وقع العقد بالطواف أو غيره لم ينعقد ( إلا أن شرط ) المرتهن  
( ذلك ) أن يبيعه الطواف أو غيره أو أن يبيعه من شاء الطواف أن يبيعه  
أو أن يبيعه هو أن شاء ، وإن شاء باعه الطواف أو غيره أو فلان ، فإن  
المؤمنين على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرماً حلالاً ، وهذا الشرط  
لم يحرّم حلالاً ولم يحل حراماً ، فإن البيع حق عليه المرتهن ، فإذا أباح  
هو ومالك الرهن أن يبيعه أحد جازاً ، وكذا أن شرط أن يمسه الطواف أو  
فلان عند البيع فلا يضمنه المرتهن أن ضاع ، ( وقيل : لا يأمر على بيعه ) أحد  
الطواف أو غيره ( ولا يستخلف ) — ( ولو شرط ) ذلك ، وإن لم يعرف  
المرتهن كيف يبيع فليتعلم أو يلحق لأنه لم ترد السنة في بيع الرهن بغير  
المرتهن فلا يباح ، فاشتراطه يحل حراماً فلا يثبت ، والرهن ثابت ، وقيل :  
إذا شرط ذلك لم ينعقد الرهن ، وتقدم بحث في « باب ما يكون على المرتهن  
من الحقوق » هل يدرك الإنسان بالشرط ما لا يدرك بالشرع ؟

وفي « الديوان » : هل يوكل المرتهن من يبيع الرهن ؟ قال : إنما  
يفعل في ذلك أن يمسه الرهن في يده وينادى به الطواف حتى يستقصيه ثم

• • • • •

بيعه هو ، ومنهم من يقول : يناوله الطواف اذا كان أميناً ، فإن لم يجد الأمين فليناوله من لا يخونه يبيع المرتن الرهن اذا كان مسلطاً على بيعه كان في يده أو في يد غيره ، ولا يجوز للراهن بيعه ، وإذا أراد بيعه فليشاور السلطان أو القاضي ولا يشلور الراهن ، وإن كان المرتن رجلين فلا يجوز لأحدهما أن يبيعه بغير إذن صاحبه إلا أن سلط على بيعه ، وإن كان المرتن من لا يجوز بيعه فليستخلف له العشرة من يبيعه ، وقيل : لا يجوز بيع خليفته ، والمسلط يشاور الراهن والمرتن على بيعه فيما ذكر في الكتاب ، وإن باعه بغير مشورة فله ذلك ، وإن منعه الراهن من بيعه فإن الحاكم يمنع الراهن من ذلك ، والمسلط أن أبى أن يبيع أجبره الحاكم على بيعه ، وإن وكل المسلط من يبيع الرهن فلا يجوز ذلك البيع ، وإن كان مسلطاً فلا يبيعه أحدهما دون الآخر ، وإن باعه لم يجز ، وقيل : إن جَوَّزَ صاحبه جاز ، وإن زال عقل أحدهما أو غلب أو ملت فلا يبيعه الآخر إلا أن سلطاً معاً ، وإن سلط كل على حدة فلكل أن يبيعه لصاحبه ويبيعه لغيره أيضاً ويبيعه معاً ، وإن باعه كل على حدة لرجل ولم يعلم بذلك فالبيع للأول وإن لم يعلم الأول عقل بينهما حتى يعلم ، وقيل : انفسخ بيعهما والرهن على حاله ، وإن انفسخ الرهن بحلول الأجل أو صار رهناً سخرية فلا يجوز للمسلط بيعه ، وإن باعه فلا يجوز ، ولا يجوز له أن يبيعه بيع الخيار ، وإن باعه إلى أجل فالبيع جائز ، ويغرم ما باعه في ذلك الوقت ، وإن باعه وردّه لنفسه بالقبولة لزمه ، وإن باعه وخرج في بيعه انفساخ أو ربا فعليه رده وهو ثابت في الرهن ، وإن خرج فيه عيب فرجع عليه بالحكومة فهو ثابت في الرهن ، وإن رجع باقراره لزمه خاصة ، ولا يدرك الثمن على الراهن ، وإن تلف الثمن قبل أن يرده لصاحبه فانه يغرمه من نفسه ولا يرجع به على الراهن ، ومن أراد



ولا يعطى أجره حمّال أو طوّاف أو كيّال أو وزّان من الرهن بل على ماله ، وكذا اللقطة والضالة والوصية ، . . . . .

أن يبيع الرهن فلا يشتريه منه أحد سواء سمي من رهنه له أم لم يسمه إلا ببيان أنه رهنه له ، ومن كان بيده جنان لغائب غيبّن أحد أن الغائب رهنه له أو باعه له فلا يحكم له به ولكن يحجر عند من هو بيده ولا يمنع منه ، وإن قدم الغائب وإنكر البيع أو الرهن أثبت الخصومة بينه وبين المدعى فيؤتى بالبيان فيحكم به ، وقيل : إذا قدم وإنكر فلا يشتغل بانكاره إلا أن أحدث دعوة أخرى .

( و ) المسلط أو المرتهن ( لا يعطى أجره حمّال أو طوّاف أو كيّال أو وزّان ) أو مصلح في الرهن أو فاعل ما يحتاج إليه الرهن ( من الرهن بل ) يعطى ( من ماله ) إلا أن شرط المرتهن على الراهن أن يعطى الراهن أجره ذلك أو أن تخرج من الراهن غله ذلك ، وإذا أعطى المسلط من ماله أترك على المرتهن ولا يرجع أحدهما على الراهن لأن ذلك من وظيفة المرتهن أو المسلط يفعل به نفسه ، فإن لم يفعله بل فعله غيره فليقد نفسه بالأجرة إلا أن عمله الراهن فلا يدرك عليهما ، وإن شرط المرتهن أن الأجرة من الراهن أو أنه يعمل ذلك غنى صحة ذلك الشرط قولان .

( وكذا اللقطة والضالة والوصية ) وكل ما كان بيد الإنسان مما يجوز له بيعه دون الاستخلاف ودون الأبوة يعطى بتبع ذلك الأجرة من نفسه لا من ذلك ولا من ثمنه ، وظاهره أنه يعطى خليفة الوصية الأجرة من ماله وهو بعيد ، ووجهه أنه قد تحمل انفاذها فليكن هو الفاعل لما تعطى فيه الأجرة ،

ويعطيها خليفة من مال من استخلف عليه لاطلاق الخلافة وتقييد الوكالة ،  
وجوز لمرتهن وخليفة وصية اعطاؤها من رهن ووصية ، وكذا ما ذكر من  
الضالة واللقطة وجميع ما باليد ان جاز له بيعه ، . . . .

فان لم يفعل فليكن اجرة ما عليه فعله من ماله ، ويأتى كلام آخر ،  
( ويعطيها خليفة من مال من استخلف عليه ) من مجنون أو يقيم أو غائب أو  
غير ذلك ( لاطلاق الخلافة ) فان الخليفة نائب عن المستخلف عليه في  
التصرفات على الاطلاق ( وتقييد الوكالة ) والمقيد لا يتعدى ، ولا يخفى ان  
بيع الرهن مقيد لأن الذى أمره ببيعه هو الراهن ، وأمره هو جعله له  
رهنًا يبيعه في حقه ، فإذا كان هو الذى يبيعه فهو الذى يلى البيع بنفسه  
وما يحتاج اليه في البيع ، فان أراد أن يعمل غيره ما يحتاج اليه في البيع ،  
فالاجرة من ماله فداء لنفسه فلا يتناول عقده اجرة الطوائف أو نحوها ،  
وان شرط أن ذلك من الراهن أو أنه يعمل جاز لأنه تقييد أيضًا بعمل  
بمقتضاه ، والاب يعطى من مال ولده الطفل لأنه أعظم من الخليفة  
( وجوز لمرتهن وخليفة وصية اعطاؤها من رهن ووصية ) وقيل : تعطى  
اجرة الوصية وما احتاجت اليه من مال الموروث الا ما خرج عن الثلث  
فانه يخص الوصية في الثلث كما يأتى ان شاء الله تعالى . ويتصور  
بيع خليفة الوصية اذا جعل الموصى ما ينفذ الوصية بيده أو حَجَرَهُ عليه  
أو حَجَرَ ماله بيده أو أعطاه الورثة ما يبيع .

( وكذا ما ذكر من الضالة واللقطة وجميع ما باليد ان جاز له بيعه ) كما  
لا يعرف له رب أو لا يرجى ، والأمانة اذا خيف فسادها سواء في ذلك  
الأصل والعروض ، غير أن الضالة واللقطة لا تتصوران في الأصل قد يجوز  
أن يعطى ما يحتاج اليه ذلك من اجرة الطوائف والحمال وغيرهما من نفس

والأول أصح ، وللمرتهن بيع رهنه وإن لوالده أو ولده البالغ ، وإن لم يجزه ، ولخليفة طفله ولزوجته ، ولا يأمر من يشتريه له ولو المسلط ،

ذلك أن كان يتجزئ أو يعطى تسمية منه والمبيع البتلى أو يعطى من الثمن ( والأول أصح ) لأن ذلك من وظيفة من كان بيده ، فلو شاء لم يقبض اللقطة مثلاً ، فإن أراد أن لا يعمل غليظ نفسه من العمل بالأجرة من ماله كما مر ، والمحاسب لنحو اليتيم كذلك وهو داخل في عموم كلام المصنف .

( وللمرتهن ) أو المسلط ( بيع رهنه وإن لوالده ) أو والدته ( أو ولده البالغ ، وإن لم يجزه ) ، وقيل : إن حازه ، وما ذكره مبنى على أن مال الولد له لا للأب والا لم يجز له بيعه لولده لأنه حينئذ قد باع الرهن لنفسه ، ( ولخليفة طفله ) أو مجنونه يشتريه الخليفة للطفل أو الجنون ( ولزوجته ) أو ترتن وتبيع لزوجها ولا سيما غيرهم ، أصله الوكالة فانها تقتضى البيع لغيره ، والأجنبي والغريب داخلان تحت عموم غيره ، وكل هؤلاء وغيرهم يشترونه لأنفسهم لا له ، وإن اشتروه لأنفسهم ولم ينووه ولم يتفق معهم ولا طلب أن يشتروه ثم يولوه أو يبيعوه له جاز لهم أن يبيعوه له أو يولوه طلب بعد ذلك أو لم يطلب كما قاله بعد ولم اشعر ( ولا يأمر من يشتريه له ) ولا يوكل لأن وكيله في مقامه إن لم يكن المسلط ، ( ولو المسلط ) أى ولو كان مأموه أى أو وكيله هو المسلط بأن كان التسليط على غير البيع فكان المرتهن تالياً للبيع ، وذلك لأن المسلط وكيل الراهن والمرتهن جميعاً ، وكذلك لا يبيعه له المسلط للمرتهن إذا كان التسليط على البيع أو عليه وعلى غيره لأنه وكيلهما ، وكيل على المرتهن من حيث البيع ، وعلى الراهن من حيث الحرز عند الزبيع رحمه الله ، وإن فعل ذلك بطل البيع .

وان باعه كما يجوز ثم اشتراه من مشتريه أو ولاه له جاز ان لم يتفقاً  
على ذلك ، . . . . .

وفي « الديوان » : وان استمسك الراهن أو المرتهن على البيع فله  
ان يبيعه لكل من يبيع له ماله ، وجائز له أن يبيعه للراهن أو المرتهن ، وان  
باعه لواحد منهما فليقبض منه ذلك الثمن ، وان باعه للراهن فقبض منه  
الثمن فليقبضه المرتهن ان وافق ماله ، وان خالفه فليشتر له مثل دينه  
فيقبضه الا ان اشترط له أن يقضى له في ماله ما باع به الرهن وافق ماله أو  
خالفه ، فان باعه للمرتهن فليأخذ منه الثمن ، فان وافق دينه فليقبضه له ،  
وان كان خالفه فليشتر له ما يقضيه به ، وله أن يشتري من المرتهن ومن  
الراهن وغيرهما ثم يقضيه له ، سواء اشترى هؤلاء أنفسهم أو لغيرهم  
ويكونان كغيرهم في الرد بالعيب والانفساخ ، ومنهم من يقول في الراهن :  
لا يكون كغيره من الناس في الانفساخ والرد بالعيب ، ووجه المبالغة بالسلط  
انه يقرب من الراهن ولو باعه الراهن للمرتهن لصح له والسلط كالراهن ،  
كما انه كالمرتهن فبالغ بالسلط انه لا يأمر المرتهن وذلك بالنصب ، ويجوز  
الرفع فيكون المعنى لا يأمر المسلط البائع للرهن من يشتريه له فالمسلط  
فاعل يأمر ، كما تقول : ما تعد ولو رجل واحد .

( وان باعه ) مرتنه ( كما يجوز ثم اشتراه من مشتريه أو ولاه له ) على  
القول بأن التولية بيع أو اقالة على القول بأن الاقالة بيع ( جاز ان لم يتفقاً )  
أي المشتري والمرتهن ( على ذلك ) وان اتهم بالاتفاق حلف ، وبهذا القيد  
يدخل في قول « الديوان » : وان باع الرهن فله أن يردّه لنفسه أو لغيره  
بالاقالة أو بالتولية أو بالمراوحة ، وان باع الراهن الرهن فلا يجوز بيعه ، وان  
جوز له المرتهن انفسخ الرهن وثبت البيع ، وكذا ان أمن المرتهن الراهن

• • • • •

بيعه فباعه فقد انفسخ الرهن وثبت البيع ، وكذلك ان طلبه المرتهن ان يبيعه له فباعه له فقد انفسخ الرهن وثبت البيع ، اى وكذا لو لم يطلبه .

وفى « الأثر » : وسألته من رجل كان له رهناً فى يده فنادى عليه المنادى حتى بلغ ثمنه وليس ثم من يزيد ، فقال المرتهن لصاحب الرهن : بيع لى هذا الرهن الذى فى يدي ، غابى أن يبيعه له ، قال : انفسخ الرهن ، قلت : كيف يشتريه ؟ قال : يفسخ الرهن ثم يشتريه ولا يبيعه المرتهن أو المسلط للراهن الا ان كان الراهن وكيلاً لغيره على الشراء ، منهم من يرخص ، وان أراد الراهن أن يشتري لمن ولى أمره من ابنه الطفل أو غيره جاز ، ولا يبيعه لوكيل الراهن ولا لعبده المأثون له فى التجرة ولا لمفاوضه ولا لمقارضه ، ورخص فيهم من رخص فيه ، ولا يبيعه المرتهن لوكيل نفسه ولا لعبده أو مفاوضه أو مقارضه أو مأثونه الا ان كان المأثون يتجر بأموال الناس ولا لابنه الطفل الا بخليفة كان له ولا لأهل الحرام والريبة ، وان باعه الراهن بغير إذن المرتهن فبيعت أن الدين لم يكن على الراهن أو أنه قد انفسخ قبل جاز البيع ، وان باعاه جميعاً أو أمراً من يبيعه انفسخ وصح البيع ، وان باعه المرتهن أو المسلط بالمحاباة فالبيع جائز ويضمن ما حابى به ، وقيل : لا يجوز وانفسخ الرهن بمحاباة المرتهن ، وان قال الراهن : قد حابيت فأنكر المرتهن فالقول قول المرتهن ، وان غبن المرتهن أو المسلط ما لا يتغابن به الناس فالبيع جائز ويضمن ما غبن فيه ، وان كان مما يتغابن به الناس فلا يضمن شيئاً ، وان أخذ الرهن لمن ولى أمره من يقيم أو غيره فانتقل الى حال يجوز فيها فعلة فانما يبيعه من أخذه فى الرهن أو لا ، وكذلك ان أخذ له خليفة الرهن غزال من الخلافة فحدث خليفة آخر فانما يبيعه الخليفة الاول ، وقيل : الآخر ، وقيل : يبيعه هو حين

• • • • •

جازت أفعاله ، وإن قال الراهن للمرتهن : إذا حل الأجل فخذ الرهن في دينك أو اقضه أو امسكه أو هو لك في دينك فلا يجوز ، والرهن على حاله ، وإن قال له : اشتره فلا يجوز ، وإن خرج العيب في الرهن فلا يدرك ردّه على الراهن وليبعه عند الأجل ، ولا يضره ذلك العيب إن كان في الرهن حال رهنه إياه ، وإن حدث العيب عند المرتهن فقد ذهب من الرهن ما يقابل ذلك العيب ، وإن استمسك المرتهن بالراهن في الدين الذي أخذ منه فيه الرهن سخرى أو غير سخرى فلا يدرك عليه شيئاً ، وكذلك إن استمسك في السخرى أن يجعل له أجلاً فلا يدرك عليه ذلك ، وإن رهن له وجعل له أجلاً ولم يأمره بالبيع فهو رهن سخرى ، وإن أمره بالبيع ولم يجعل له أجلاً فانه يبيعه ، وإن باعه فخرج في بيعه عيب فرجع عليه فانه يرد الثمن للمشتري ويبيعه ويستوفى ماله ، وإن بقى شيء من الدين فليرجع على الراهن وذلك إن رجع عليه بالحكومة ، وإن رجع عليه بالاقرار فلا يرجع بالضمأن إلا أن صدّقه الراهن في قوله ، وإن تلف الثمن فرجع عليه الشيء بالعيب فانه يبيعه ويستوفى من ثمنه للمشتري ماله ، وإن بقى للمشتري فليوف المرتهن من ماله ، وإن تلف الشيء والثمن جميعاً فهو ضامن للمشتري ماله وذهب الرهن بما فيه ، وإن تلف الشيء وبقي الثمن فليوف للمشتري ولا يدرك على الراهن شيئاً ، هذا إن تلف من يد المرتهن ، وأما إن تلف من يد المشتري قبل أن يقبضه منه المرتهن فكل واحد منهما ضامن لما تلف من يده ، وأما إن وصل إلى الراهن ما فضل من ثمن الرهن على الدين فإن المرتهن يرجع عليه بما غرم للمشتري إذا رجع عليه الرهن بالعيب فتلف وتلف الثمن ، وإن ادعى المشتري أن العيب قد كان في الرهن فكذب المرتهن وأقر به الراهن فقله عليه جائز ، ولا يضر ذلك المرتهن ويفرم الراهن ذلك الثمن للمشتري ويأخذ رهنه ، وهذا إذا لم يعرف المرتهن بالعيب ، وأما إن عرفه وجده فلا يجوز له ذلك

ولا يشفع مسلط أو مرتهن رهنه ، . . . . .

عند الله ، ويكون الشيء رهناً في يده بحقه ، وإن قال المرتهن : رجع  
الرهن علىّ بعيب ، وقال الراهن : بل باقالة ، فالمرتهن مدّع ، وإن كان  
الرهن بين رجلين فباعاه فخرج به عيب فأنكر به واحد وكذّبه الآخر فالمرء  
جائز إقراره في نصيبه خاصة ، وإن باعه رجل لرجلين في صفقة فخرج  
فيه عيب فصدق أحد المشتريين وكذّب الآخر فلا يشتغل بقوله ويلزمه  
تصديقه فيهما جميعاً ، وإن مات المرتهن فادّعى المشتري العيب بعد  
موته فصلقه الورثة في ذلك فإقرارهم جائز فيما لهم خاصة ، ولا يلزم  
ذلك الراهن إن كان الفضل في ذلك الرهن ، وإما إن زال عقل المرتهن  
أو مات وترك يقام فخرج في الشيء عيب فإن المشتري يستمسك بالعشيرة  
أن يستخلفوا لليتامى أو للمجنون خليفة يخاصم معه ، وإن باع المرتهن الرهن  
فحضر الموت المشتري أو تجنن فصار المرتهن خليفة المشتري بعد ما تجنن  
أو على أولاده بعد ما مات ، وإن باع الشيء فعلم أن فيه عيباً أو جهل العيب  
فإن العشيرة يستخلفون خليفة آخر يخاصم معه ، وكذا إن رجع إلى طفله  
بالميراث ، وكذلك إن مات المرتهن أو زال عقله فصار المشتري له خليفة  
فخرج في الشيء عيب .

( ولا يشفع مسلط أو مرتهن رهنه ) إذا كان مما فيه الشفعة ،  
والهاء للمرتهن ، والرهن للمرتهن ولو كان بيد المسلط ، أو الهاء لأحدهما  
لأن الرهن تجوز نسبته للمسلط عليه للملايسة ، أي لا يرد أحدهما بالشفعة  
لنفسه ولا للآخر ولا للراهن ولا لمن ولى أمره بخلافة أو وكالة أو إمارة  
متقدمة حادثة بعد البيع ولا لغير ذلك ، لأن بيع المسلط أو المرتهن الرهن  
كالقسيم للشفعة فلا ينقضان فعلهما ، والراهن مالك للرهن فلا يشفعه  
بعد البيع كما لا يشفع البائع ما باع وقد رهنه لبيع ، فلو شاء لفكّه فلا يباع ١٥

• • • • • ولا يشفعان به ، ولا يباع بغير العينين •

فلو كان التسليط على غير البيع لجاز للمسلط أن يردّه بالشفعة ( ولا يشفعان به ) أى لا يرد أن يسببه قبل بيعه شفعة ما يبيع مما له شركة مع الرهن متصلة بالتسمية ، أو منفصلة كالتطريق لنفسهما ولا لمن وليا أمره ولا بغير ذلك لأنه ليس ملكاً لهما وإنما هو بأيديهما كاملاً ، وإنما يشفع به الراهن لأنه ملكه ولو كان لغيره فليسه سلطان بالارتهان والتسليط ، وأما إذا كان الرهن تسمية ، والتسمية الأخرى للمرتهن أو المسلط أو لهما ، فبيعت تسمية أخرى أو ما شارك ذلك بنحو طريق فلهما والراهن الشفعة بحسب ما ملكا أو بالسبق أو بغير ذلك مما يأتى فى الشفعة بين الشركاء .

ففى « الديوان » : ويدرك المرتهن الشفعة بالرهن ان كان الراهن شريكه ، وان باع بعض الرهن فلا يرد الراهن الشفعة بما بقى له ، أى لا يرد الراهن بالشفعة البعض المبيع من الرهن كما لا يرد الرهن المبيع بالشفعة لنحو اشتراك فى طريق والوكيل على بيع شىء مما له شفעתه لا يردّه بالشفعة له ولا لغيره كالمرتهن والمسلط ، لأنهم داخلون على أن يبيعوا ، وان باع الخليفة من ماله ما شفעתه لمن استخلف عليه فله أن يردّه لمن استخلف عليه بالشفعة كما مرّ فى باب الطوافة أن له أن يشتريه له لأنه تولى الخلافة المطلقة والبيع طارئ ، وان باع من مال اليتيم ماله شفעתه غائته ، ويأتى فى كتاب الشفعة ما نصه : ولا نوارث ميت فيها باعه خليفة وصيته ، ولا لراهن فيها باعه مرتنه أو المسلط ، ولا لهما فيها باع ، ولا لمرتحن فيها باع المسلط ، وما نصّه : وجوز فيهما ولمرتحن شفعة ما باع أن شارك الراهن ، وثه أى للراهن ولخليفة الوصية ووكيل على بيع أو شراء ردّ ما باعوه بشفعة ، وللوارث شفعة ما باعه خليفة الوصية والمختار ما مرّ .



ان لم يشترط ، وجوز بما رهن فيه ان كان مكيلاً أو موزوناً وصح  
بدنانير ان رهن في دراهم كعكسه بصرف لاتحاد الجنس . . .

( ولا يباع ) الرهن ( بغير العينين ) الدنانير والدراهم أو الذهب  
والفضة موزونين بحسب ما جرت به عادة البلد ( ان لم يشترط ) مرتنه ان  
بيعه بغيرهما أو أن يبيعه بها شاء منهما أو من غيرهما لأنهما اثنان الاشياء  
والاشياء مثنات ، فان كان الحق الذي فيه الرهن غير العينين بهما واشترى  
بهما من جنس الحق ، ( وجوز ) بيعه ولو بلا شرط ( بما رهن فيه ان كان )  
ما رهن فيه ( مكيلاً أو موزوناً ) أو معدوداً مضبوطاً أو ممسوحاً ، وان شاء  
باع بالدنانير أو الدراهم واشترى بها جنس ما فيه الرهن .

وفي « الديوان » : ولا يبيع الرهن الا بالدنانير والدراهم ، ولا يبيعه  
بغيرهما من الصامت ولا بما يكال أو يوزن ، وان رهن في غير ذلك فباعه  
بالدنانير أو الدراهم فليشتر بها ما رهن فيه ، ومنهم من يقول : يبيعه  
بما رهن فيه من الصامت مسكناً كان أو غير مسكك ، ومنهم من يقول :  
يبيعه بما رهن فيه مما يكال أو يوزن فيقتضيه في ماله ، وذكر في الكتاب :  
ان باعه بالحيوان فبيعه جائز ، فان كان انما رهن عنده في الحيوان فليقتضه  
في حيوانه ، وان كان دينه غير ذلك فليبيع ذلك الحيوان ويقض من ثمنه  
دينه ا هـ ، وغير الحيوان مثله ، فتحصل في بيع الرهن قول بجوازه بغير  
العينين وبغير ما فيه الرهن فبياع بما فيه الرهن ، ويجوز اذا بيع بغير  
ما فيه الرهن أن يقتضيه له فيما فيه الرهن برضاها ، ( وصح ) بيعه  
( بدنانير ان رهن في دراهم كعكسه ) وهو بيعه بدراهم ان رهن في دنانير  
أو بوزن من الذهب والفضة في مسكك من جنسه أو من غيره وبالعكس  
( بصرف ) أي بتقويم كم يسوى تلك الدنانير من الدراهم وبالعكس  
( لاتحاد الجنس ) أي لتزليل الذهب والفضة منزلة الجنس الواحد أي

لا ان رهن في أحدهما فيبيع بغيرهما أو لأجل أو بيع الخيار الا ان أجاز  
الراهن أو شرطه عليه عند العقد ، . . . . .

بيعه بواحد من ذلك مما ليس من حقه ويقضيه في حقه بنية أنه صرف لحقه ،  
أو يبيعه بواحد من ذلك ويصرفه من غيره بجنس حقه وهو المتبادر من  
الصرف وهو الحقيقة والأحوط ، غيبقى حمل الكلام عليه بخلاف الاحتمال  
الأول فانه مجاز ، وخلاف المتبادر ، ولو ناسبه قوله : لاتحاد الجنس  
أي ينوئ أخذه مكان حقه لأنهما كجنس واحد .

و ( لا ) يصح البيع ( ان رهن في أحدهما فيبيع بغيرهما ) فيقضى  
الغير أو يباع بهما ( أو ) بيع ( لأجل أو ) بيع ( بيع الخيار ) لأجل أو لغير  
أجل ( الا ان أجاز الرهن ) أي أجاز ما وقع من ذلك بأن يباع بغيرهما  
فأجاز أو يبيع لأجل فأجاز ، أو بيع الخيار لأجل فأجاز ، أو اجتمع ذلك  
كله فأجاز ، ومثل الإجازة بعد الوقوع الآن قبله ، ( أو شرطه عليه )  
أي شرط بعض ما ذكر أو كله ( عند العقد ) للرهن ، وقيل بجواز ذلك  
ولو لم يشترط ، وفي بيع الرهن بغير الثمن والدراهم أو لأجل أو لعاجل  
الأقوال المتقدمة في فن الوكالة .

وفي « الديوان » : ولا يبيع الرهن بيع الخيار ولا بيعاً موقوفاً ، فان  
فعل فقد انفسخ الرهن ، ومنهم من يقول : لا ينفسخ ، وان حط المرتهن  
من ثمن الرهن ما يحط الناس فيما بينهم أو أكثر أو أبرأه من الثمن فلا يجوز  
ذلك ويضمن ، وقيل : جائز ويضمن ، وأما إعطاؤه الرهن أو كل ما يخرج  
من ملك صاحبه غير البيع فلا يجوز ، وإن أعطاه على العوض أو بدله  
بعد ما جاز له بيعه بمثل قيمته فلا يجوز ، وقيل : جائز ا هـ .

ولا يجوز للمرتهن أو المسلط من أنواع اخراج الرهن من ملك

ولا تجوز هبة الرهن ، وان بشرط الثواب ولا مكاتبته ان كان رقيقاً  
ولو بأكثر من ثمنه ، وينفسخ بذلك ولا يتحرر به .

الراهن الا البيع المحض ، وما سواه لا يجوز ، كان فيه معنى البيع من  
المعاوضة أو لم يكن ، وذلك أنه قد يقوم الرهن أن له أن يتصرف  
في الرهن أى تصرف أراد على أن يحسبه من دينه كهبته ولو بلا ثواب  
وكتحريره لكفارته أو غيرها فنصوا على أنه لا يصح له ذلك كما قال  
المصنف .

( ولا تجوز هبة الرهن وان بشرط الثواب ) ولو كان الثواب يساوى  
سعر الرهن بالاستقصاء في السوق أو أكثر غيضى الثواب في حقه ، لا يجوز  
ذلك سواء كان الثواب مستقبلاً جلبه الرهن بهية الرهن أو ماضياً في ذمته  
أبرأها منه بالهبة ، وأما هبته بمعنى بيعه فجاز على حد ما مر في البيوع  
مثل أن يقول : وهبته لك بكذا بدل قوله : بعته لك بكذا ، ( ولا مكاتبته )  
أى مكاتبته الرهن ( ان كان رقيقاً ولو ) كانت المكاتبه ( بأكثر من ثمنه ) أى  
من ثمن الرهن أو من ثمن الرقيق والمصدق واحد ، لأن الرهن رقيق  
نيقضى الرهن ما يعطيه العبد المكاتب في حقه لا يجوز ذلك .

( وينفسخ ) الرهن ( بذلك ) ، وذلك لتعديته ، والإشارة عائدة الى  
ما ذكر من المكاتبه والهبة والبيع لأجل أو بخيار أو بغير ما يباع به من العين ،  
ومن أجاز من العلماء ما أجاز من ذلك لم ينفسخ عنده ( ولا يتحرر به ) لأن  
الذى كاتبه غير مالك له ولم يكتبه باذن المالك ولم يجز له ، وان ترايد  
العبد مريداً للمكاتبه وغيره لم تجز زيادته وبطل البيع ، والفرق بين هذه  
المسألة من نحو الهبة والمكاتبه والمسألة قبلها من بيع الأجل والخيار والبيع

• • • • •

بالعروض حيث اختلف في الأولى : هل صحّت أو فسدت ؟ واتفقوا في الثانية  
أنها فسدت . انه لم يفعل في هذه ما يسمى بيعاً ، والأولى فعل فيها ما يسمى  
بيعاً ، والفرق بين ذلك كله والبيع المفسوخ أن البيع المفسوخ لا يجوز ، ولو  
أجازته البائعان ، لأنه منهي عنه بالشرع بخلاف هذه الوجوه فلا يفسخ  
بها الرهن ، وإن لم يجزها الراهن حيث كانت من جهة البيوع التي تجوز  
في الشرع وينسخ بيعه الانتساح ، وإن أتم الراهن المكتبة أو الهبة  
تمت ، واستظهر « الوراني » من كلام شيخه أبي سطة ، وهو ما ذكرته أنها  
لا تتم لأنها ليست بيعاً ، والذي عندي أن الرهن لا يفسخ بالهبة ولا بالمكتبة  
ولو بطلتا ، وانتهما أن اتهمهما الراهن تمتاً ، وإن معنى قول الشيخ بعد ذكرهما  
أنه إذا فعل ما لم يؤمر خرج من الأمر أنه خرج عما أمره الراهن أن يفعله  
وتخطأه الى غيره ، فلم يثبت فعله لأنه خالف فيه الأمر ، وليس المراد أنه  
خرج عن الارتهاق ، وأنه انفسخ الرهن ، بل الرهن ثابت وفعله باطل لأن  
هيبته ومكاتبته ليستا بيعاً منفسخاً كما يدل له قول الشيخ ، فإن قال قائل :  
ما الفرق بين هذه الوجوه والبيع المفسوخ ؟ قيل له : البيع المفسوخ لا يجوز  
ولو أجازته المتبايعون لأنه منهي عنه بالشرع بخلاف هذه الوجوه ، على أنه  
أراد بهذه الوجوه الهبة والمكتبة والبيع بالعروض أو نسيئة أو بيع خيار ،  
والله أعلم .

## فصل

ان قال الراهن أو قريبه أو صديقه للمرتهن : خذ مالك على

الراهن لم يجز له بيعه بعد ، . . . . .

## فصل

( ان قال الراهن أو قريبه ) من جهة الاب أو من جهة الأم وارث أو غير وارث ( أو صديقه للمرتهن ) أو نائبه بخلافه أو وكالة ، سواء كان المسلط أم لم يكن ، أو قال للمسلط : ( خذ مالك ) أى الحق الذى لك ( على الراهن لم يجز له بيعه بعد ) ، لأن بيعه بعد عرض ماله عليه ضرر ، والضرر لا يحل ، والرهن إنما يباع اذا لم يفك ، أما اذا فك أو عرض عليه الحق فلا يباع ، فإن باعه بطل البيع ، لكن ان عرض عليه الحق بحيث لا يمكنه قبضه أو عرضه عليه ناقصاً أو على خلاف ماله أو بالدموى التى يكون القول فيها قول المرتهن أو قال له : انظرنى ولو سماعاً ، فإن له أن يبيع ، وإن جاءه بحقه قبل عقد البيع لم يثبت البيع ، وإن عرض عليه الأجنبى الذى ليس بصديقه ولا وكيل ولا خليفة ولا مأمور جاز له البيع وجزأ له القبض وترك البيع ، وقيل : كل من عرض عليه حقه من اقرب أو صديق أو اجنب لزمه القبول عنه ولم يجز له البيع ،

ولا يبيع أصلاً ان وجد وفاء حقه في غلته أو . . . . .

وحمل كلام المصنف عليه أولى ، فيكون ذكر القريب مناسبة لا قيدا ، ولا يعتد بعرض الحرام أو الربية أو من يعامل ذلك ، وان لم يقبل الزاهن عطاء من أعطى عنه من قريب أو صديق أو غيرها وقد قبضه المرتهن فلا رجوع لمن أعطى فيها أعطى ، ولا يرجع المرتهن الى بيع الرهن ، ولو حجر الراهن على المرتهن أو المسلط ان يقبض عن الذى يعطى عنه ، أو حجر على الذى أراد ان يعطى عنه أن يعطى عنه ، وان عرض عليه من لا يصح فعله كطفل ومجنون ، ومن حجر عليه الامام أو نحوه أو العشرة ماله فله ان يبيع الرهن ولا يقبضه ، وان قبض ولم يصح قبضه فله الرجوع الى بيع الرهن .

قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر في « الجامع » : ولا يبيع المرتهن الرهن اذا عرض عليه الراهن ماله أو من قام بمقامه ، وهذا اذا عرض عليه دينه بنفسه ، وأما غيره مما يقضيه في دينه فلا يمنعه ذلك من بيع الرهن الا ان اشترط ذلك الراهن قول مرة ، واختلفوا في عرض الأجنبي الذى لم يوكله الراهن ، منهم من يقول : يبيع ، ومنهم من يقول : لا يبيع ، وأما ان عرض عليه ماله ، ولم يصل المرتهن الى قبضه بمعنى من المعاني ، فانه يبيعه ويستوفى ماله الا ان منعه له خوفاً من مصائب القضاء مثل حضور الشهود وحكومة الحاكم وما اشبه ذلك .

( ولا يبيع ) نفى بمعنى النهى أو نفى على أصله ، أى لا يصح شرعاً ان يبيع المرتهن أو المسلط ( أصلاً ) مرهوناً ( ان وجد وفاء حقه في غلته ) ، أى غلته التى لم تعد رهناً على الخلاف السابق فيها ، ( أو ) لا يبيع حيواناً

من حيوان ، وقد مر ، . . . . .

مرهوناً ان وجد وفاء حقه ( من ) غلة ( حيوان ) أو عرض هو ذلك الحيوان أو العرض المرهون ، يعنى الغلة التى تعد رهناً على الخلاف السابق فيها ، لأن ذلك ضرر والضرر لا يحل ، ( وقد مر ) فى وسط قوله : فصل « السخري » : ما لم يشترط عند مقده الخ ، وكذا لا يبيع أصلاً أو حيواناً أو عرضاً فى كل الحق ، وقد وجد وفاء بعض حقه فى الغلة ، فانه يبيعها ثم يبيع من غيرها ما يتم به حقه ، وإن باع ذلك وترك الغلة لم يطل البيع ، ولو كانت الغلة تفى بحقه كله ، وكذلك اذا كان الرهن أصلاً وعرضاً فليبيع العرض أولاً ثم الأصل ، وإن خالف ذلك لم يطل البيع ، وقيل : بطل بيع الشيء قبل الغلة ، ويبيع الحرث والثمار قبل الشجر ، والشجر قبل الدار والأرض ، والأرض وما فيها كبنر قبل الدار ، ويبيع الحيوان قبل سائر العروض ، وكل ما يخلف فسادته قدمه فى البيع ، ولا يطل بمخالفة ذلك ، وإن كان الرهن يأتى على الأصل والغلة والعروض أو يزيد فاستحسن ذلك الترتيب باق عليه ، لعل الرهن يدرك فك الأصل ونحوه مما رتبته التأخير من الآخر ولأنه مظنة البقاء عن الضيعة .

وفى « الديوان » : وإن كان الرهن أرضاً وما اتصل بها من الحيوان والأشجار وهو يصيب وفاء حقه فى بيع بعض ذلك دون بعض فانه ينظر ما يصلح بيعه للراهن فليبعه ، وإن باع تسمية منه أو البعض فجائز ، وإن كان الرهن أرضاً وما اتصل بها مع جميع ما ينتقل من الحيوان أو غيره ، فإن أولى بالبيع المنتقل دون الأصل ، وإن كان الرهن أصلاً وفيه ما قرب وما بعد من المنزل فانه يبيع ما بعد ويترك ما قرب ، وإنما ينظر فى ذلك الى ما يصلح للراهن فليفعله ، وإن لم يفعله فكل ما باع من الرهن فبيعه جائز حيواناً كان أو غير حيوان ، أصلاً كان أو غيره ، قرب أو

وكذا خليفة الوصية ، وليبيع بقدر حقه ان كان في الرهن فضل بتسمية منه

لا بمجهول ، . . . . .

بعد ، واذا حلّ أجل بيع الرهن ، وقد كانت له غلة قد أدركت فانه يبيع الغلة ويستوفى منها رأس ماله ، فان بقى شيء من الدّين فانه يبيع من الرهن ما يقابل ذلك ، قلت : ومن الغلة المعركة صوف الشاة اذا بلغ اوان الجز فلا يبيع الشاة ان كان يجد وغاء حقه في بيع صوفها اذا أدرك الصوف ، وان باع الرهن وفي غلته ما يستوفى منه رأس ماله فلا يجوز بيعه ، وان بلغ الاجل وقيمة الرهن أكثر من رأس ماله ، فانه يبيع من الرهن ما يقابل ماله الا ان لم يجد الا يبيع الكل فله ذلك ، وان كان الرهن مما لا يكال ولا يوزن فلا يبعه الا في صفقة واحدة ان كانت قيمة الرهن مثل الدّين أو أقلّ ، وان كانت فلا يبيع الا ما ناب الدّين ، فان باع أكثر فلا يجوز الا ان لم يجد من يشتري بعضاً دون بعض فليبيع الكل ، ولا يجوز بيع التسمية منه ، وان كان الرهن شيئين أو أكثر فله ان يبيع كل واحد على حدة أو في صفقة .

( وكذا خليفة الوصية ) لا يبيع الأصل أو الشيء قبل الغلة ، وان فعل لم يصح البيع عند بعض وصحّ عند آخرين ، ويتصور ذلك بأن يحجر الميث المال بيده أو يجعل بيده ما ينفذ به الوصية أو يعطيه الورثة أو يرهّن ، ( وليبيع ) مرتهن أو مسلط ومثلها خليفة الوصية ( بقدر حقه ان كان في الرهن فضل ) عن حقه بجزء مشخص يصلح للنداء عليه كنخلة كذا عندي ، أو ( بتسمية ) متعلّق ببيع والباء للالصاق المجازي ، أو المعنى : وليوقع البيع بتسمية أو في تسمية ، أو « الباء » زائدة في مفعول يبيع ( منه لا بمجهول ) في ظاهر الاسم كقطعة يميزها من الأرض ولو عرفها المشتري ، وان باع أكثر من حقه أو باع الكل أو قطعة



وان كان كفءانين باع تسمية منها لا واحداً ، ولو وجد وفاء حقه فيه  
ان لم يشترط بيع الكلّ أو لم يأذن له راهنه في ذلك ، . . .

ميزها من جملة الرهن بطل البيع ، وقيل : لا يبطل ، وان شرط ذلك لا  
يبطل ، وكذا لا يبطل ان كان لا يجد البيع إلا ان باع الكل أو أكثر من حقه  
أو قطعة ، ويحتل أن يريد بالجهالة جهالة تسمية القطعة كيف تكون من  
الجملة أنصفاً أو ثلثاً أو غير ذلك ، ويحتل أن يريد بالجهالة جهالة ما ينوبها  
من جملة الدين بخلاف التسمية كالنصف ، فان نصف الدين متعلق بنصف  
الرهن ، وثلثه متعلق بثلثه ، وهكذا .

وذكر « الوراني » أن معنى قول الشيخ : مجهول ، أنه لا يعلم ما  
تساوى هذه القطعة بخلاف التسمية من الأرض ، ويدلّ له قوله : قل ما  
يساوى الدين الذي فيه بلا زيادة ولا نقصان ، وذلك الجهل غبن على  
الراهن ، قلت : أوضح من ذلك أن يقول : بعث من ذلك عشرة أحواض  
أو عشرين قطعة قدر كل منها كذا أو كذا ذراعاً أو باعاً منها حيث شاء  
المشتري منها ، ( وان كان كفءانين ) أو كخلفتين ونحو ذلك ما تعددت  
أفراده وكانت اثنين أو ثلاثة فصاعداً ( باع تسمية منها لا واحداً ) أو اثنين  
أو أكثر مع ترك الباقي ، وجاز ذلك عندي ، ( ولو وجد وفاء حقه فيه ان  
لم يشترط بيع الكل أو لم يأذن له راهنه في ذلك ) المذكور من بيع مجهول  
كقطعة أو واحد من متعدد أو لم يجز بيع ذلك بعد وقوع ، فان شرط بيع  
الكل فله أن يبيع الكل ، ولو وجد وفاء حقه في بعضه وله أن يبيع أكثر  
من حقه ، وان باع قطعة أو عدداً من فدانين أو أكثر فأجار له ، جاز ،  
وكذا ان أذن له في ذلك بعد الفعل أو أجار له أو أذن أو شرط بيع أصل  
الرهن ولو وجد الوفاء في غلته .

وكذا خليفة الوصية ، وان كان بيده لرجلين فأراد أحدهما أن  
يفكّ سهمه منه أخذ منه منابه من الدين وباع سهم الآخر أن  
شرط . . . . .

( وكذا خليفة الوصية ) يبيع بقدر الوصية بتسمية مما جعل الميت في  
يده أو رهنه له في الوصية أو جعله الوارث في يده أو من المال كله اذا  
جعل كله لا بمقدار مخصوص متميز ولو غرداً أو فردين أو أكثر من ذلك  
من أفراد متعدد ولو وجد فيه وفاء الوصية إلا أن اجاز له الوارث بعد  
الفعل أو قبله فيجوز ، وإن لم يكن الموصى أو الوارث يجعل ذلك في يده  
ولا رهنه ، فانما يبيع الوارث أو من أذن له الوارث أو أمره الوارث أو وكله  
أو استخلفه فيعطى الوارث صاحب الحق من الثمن ، وإن شاء أعطاه من  
ماله بلا بيع باع أو لم يبيع ، والذي عندي أنه يجوز للمرتهن وخليفة الوصية  
بيع قطعة أو فرد وما فوق ذلك يميزه إن وجد وفاء حقه ، مثل أن يعين  
نخلة أو نخلتين أو أكثر أو قطعة أو قطعتين أو أكثر أو غداً أو غدائين  
أو أكثر ، أو تسمية مما يميزه من جهلة كخصف نخلة أو نصف قطعة أو  
نصف غداً ، ولو لم يكن شرط ولا إذن ولا اجازة .

( وإن كان ) الرهن ( بيده ) أي بيد المرتهن ومثله المسلط ( لرجلين )<sup>(١)</sup>  
ومثلها الثلاثة وأكثر في دين واحد عليهما ، أو ديون عليهما ، لا كل على واحد  
على حدة ، ( فأراد أحدهما أن يفكّ سهمه منه أخذ منه منابه من الدين )  
وأخذ هذا سهمه من الرهن أن تميز على حدة ، والا أخذه بالقسمة مع المرتهن أو  
المسلط ، وإن لم تمكن القسمة فهو له شائعاً لا يباع ( وباع سهم الآخر أن شرط )

الى آخر حقه ، والا فلا يبيع حيث أخذ بعضه ، وان قال له :  
لا أخذ منك الا جميع حقي والا فأبيع الرهن فله ذلك ،  
وكذا ان مات الراهن فاراد بعض ورثته فكـ منابه على هذا الحال ،  
وكذا خليفة الوصية ، وان كان في يده رهن متفرقة . . . .

---

ان الرهن بيده ( الى آخر حقه والا ) يشترط ذلك ، ( فلا يبيع ) سهم الآخر  
( حيث أخذ بعضه ) أى بعض الدين ، هذا هو المعمول به ، وتقدم قول  
ان له أن يبيع الرهن ولو أخذ بعض دينه ، ( وان قال ) المرتن أو المسلط  
( له ) أى ليريد فكـ سهمه : ( لا أخذ منك الا جميع حقي ) ، فينفك الرهن  
كله ( والا ) تعطى جميع حقي ( فـ ) أنا ( أبيع الرهن ) كله ، ( فله ذلك ) ،  
لان ذلك كله رهن رهن واحد ، ( وكذا ان مات الراهن فاراد بعض ورثته فكـ  
منابه ) مما رهن ( على هذا الحال ) حال أن غيره يأبى من أن ينفكوا منابهم يقبل  
مناب سهم من فكـ ، ويبيع سهم من لم ينفك أن شرط الى آخر حقه ، والا لم  
يبيعه ، وله ان يقول للوارث : لا اقبل منك الا أن تفكـ الكل أو أبيع الكل ، وإذا  
فكـ الكل لم يبيع لانه قريب الراهن أو زوجته ، والزوجة أقوى من صاحب  
وهى كالقريب ، ( وكذا خليفة الوصية ) اذا أتى اليه بعض الورثة بما ينوبه  
في الوصية ليفك سهمه ، مما جعله الموصى في يد الخليفة للوصية أو رهنه في  
يده ، فله أن يقبل ، وله أن يقول : لا أخذ الا جميع حقي ، والا فأنا أبيع  
ما جعل للوصية .

• ( وان كان في يده ) أى يد المرتن ، ومثله المسلط رهنان أو ( رهنان متفرقة

لواحد أو لأكثر فلا يبيعها في صفقة ، ورخص أن علم ثمن كل قبل البيع ، والعمل على الأول ، وإن باع رهناً ثم رد عليه بعيب أعاده

(لواحد أو لأكثر) رهنت رهناً في دين واحد كان عليهم ، (فلا يبيعها في صفقة) بثمن واحد يكون مجموعها به ، ولا كل واحد بثمن على حدة تجهها الصفقة الواحدة ، لأن كل واحد يسمى رهناً مستقلاً على حدة ، ولأن ثمن كل واحد منها يحتاج أن يكون معلوم العدد ، معلوم العين ، متميزاً على حدة حتى يقضى به الحق المتعلق به ، لأنه قد لا يفي أحدهما بما هو فيه ، وقد يفضل ، وقد يستحق وقد يكون فيه العيب ، وقد يذهب الثمن قبل أن يقضيه ، وقد يقع غير ذلك مما يحتاج معه إلى بيان عدده وعينه ، ولأنه قد يروج الكاسد منها بالمنفق ، إلا أن شرط عليهم البيع في صفقة ، (و) لهذا الذي ذكرنا من كون علة المنبع احتياج ثمن كل أن يكون معلوماً حتى يقضى في الحق الذي تعلق به ، (رخص) البيع بصفقة واحدة ولو لم يشترط ذلك (أن علم ثمن كل قبل البيع) بتقويم العدول ، علماً كان البيع وافق ذلك ولم يخالف ، أو سام كلاً على حدة ولما أراد عقد البيع خلطها في الذكر باسم وعقد عقدة واحدة ، (والعمل على الأول) هذا تصريح بما يغنى عن ذكره جعل الأول من نفس كلام المصنف كالشيخ بلا نسبة لأحد ، ولا حكاية مع حكاية الثاني ، ولا سيما حكايته بمادة الترخيص ، وتقدم عن «الليوان» كلام في ذلك .

(وإن باع) المرتهن أو المسلط (رهناً ثم رد عليه بعيب أعاده) إلى أعاده

ثانياً ، وقد مر ، وكذا خليفة الوصية ، ويدفع مشتريه الثمن للمرتهن

البيع ، أى أوقعه زماناً ( ثانياً ) أو ابتاعاً ثانياً بعد الايقاع الأول فى الزمان الأول ، ( وقد مر ) ذلك فى كلامى عن « الديوان » ، ولم أذكر أين مر فى كلام المصنف ، ثم ظهر أنه مر فى كلامه من هذا الكتاب « كتاب الرهن » قبيل قوله : باب ان قتال للراهن فعلت فى رهنك ما يفسخه ، ومن قال : يفسخ البيع بالعيب ففسخ الرهن ، ( وكذا خليفة الوصية ) ان باع ما جعل فى الوصية أو أعطى غيرها ورد عليه بعيب فانه يعيد البيع ، ثم انه ان رد على المرتهن أو المسلط أو خليفة الوصية فاعاد البيع ، فكان فى ثمنه الفضل عن الدين أو الوصية رد الفضل للراهن أو الوارث ، وان نقص ضمن ما نقص عن الثمن الأول ان دلس المشتري بالعيب ، وفى حكم التدليس ان يعلم بالعيب فيغلط أو ينسى أو يخبر به أو يفتى العيب ، وان لم يكن تدليس ولا ما فى حكمه بأن لم يخبره الراهن أو الوارث بالعيب ولم يعلم به ولم يخبره به من يصاحبه ، فلا يضمن ما نقص عن الثمن الأول ، وذلك اذا رده بحكم الحاكم ، وان رده بغير حكم الحاكم ضمن ما نقص فى الحكم ، ولو لم يدلس بالعيب ولا يضمن فيما بينه وبين الله الا ان دلس بالعيب أو فعل ما هو فى حكم التدليس ، وتقدم كلام مبسوط فى ذلك عن « الديوان » .

( ويدفع مشتريه ) أى يشتري الرهن ( الثمن للمرتهن ) اذا باعه المرتهن

أو للمسلط اذا باعه المسلط ، ولو كان المرتهن أو المسلط خفياً ، لأن الراهن

وان كان أكثر من حقه ، ويقضيه في حقه بلا احتياج لقضاء راهنه ان اتفقا  
على ذلك أولاً ، والا فلابد من قاض وهو الراهن أو نائبه ، ويكون  
الثمن بيده رهناً ما لم يقض . . . . .

---

قد اتهمه ومن يده خرج للمشتري ، ( وإن كان أكثر من حقه ) ، لأن المرتهن أو  
المسلط هو الذي عقد البيع ، ومن عقد البيع يأخذ الثمن ، وإن أعطى الفضل  
للاهن لم يضمن ، ( ويقضيه ) أى يقضى المرتهن الثمن ( في حقه ) أى بنوى  
أنه قد تملكه في حقه أو المسلط في حق المرتهن ( بلا احتياج لقضاء راهنه ) ،  
وهو أن يقول للمرتهن أو المسلط امسكه في الحق ( ان اتفقا على ذلك ) المذكور  
( أو لا ) عند العقد أو بعد ، ولو بتراخ ، ولو حال البيع من أنه يقضيه  
المرتهن أو المسلط بلا احتياج لقضاء الراهن ، ولا يضمن ما بقى بعد أخذ  
حقه ، وإذا قال بشروط الرهن فقد دخل ذلك إلا أنه يعطيان ما شروطه  
( والا ) يتفقا على ذلك ( فلا بد من قاض ) ، وإن أخذ سهمه ضمن الباقي ،  
( و ) القاضى ( هو الراهن أو نائبه ) بوكالة أو خلافة أو أمر ، وقضاؤه كما  
مرّ أن يقول للمرتهن أو المسلط : امسكه في الحق ، ولا يحتاج أن  
يقبضه منه ثم يرده ، وقيل : إذا باع المسلط ، فهو الذى يقضى الثمن المرتهن  
لا الراهن هو الذى يقبضه للمسلط في حق المرتهن ، وقيل : يقضى المسلط أو  
المرتهن الثمن في الحق بلا قضاء من الراهن ولو لم يتفقا على ذلك أو لا ،  
( و ) على القول الأول إذا لم يتفقا على ذلك أولاً ( يكون الثمن بيده ) أى  
بيد المرتهن ومثله المسلط ( رهناً ) أى كالرهن ، فيبطل بالانتفاع ، ويذهب  
الحق بذهابه على الخلاف السابق في الرهن نفسه ويقع فيه ما يقع  
في نفس الرهن من الاحكام ( ما لم يقض ) بالمفعول ، فيشمل كل من يصح

له ، وان يكن فيه وفاء لحقه اجبر الحاكم راهنه على الباقي له  
بلا دعوة وبلا شهادة ان بلغ الخبر عنده أولاً وعرف الدين وأتم  
الرهن وبيعه . . . . .

---

منه القضاء من راهن أو نائبه ، أو بالبناء للفاعل الذى هو واحد من  
اثنين الراهن ونائبه ، فيكون شاملاً أيضاً ، أى ما لم يقضه أحدهما ( له )  
أى : للمرتهن ومثله المسلط اذا كان ، وان قبض المرتهن أو المسلط الثمن  
ولم يقضه الراهن فملك ، فقد ذهب بما فيه .

وفى « الديوان » : وان باع الرهن فأكذ الثمن ، فقتضاه فى ماله  
فليستشهد على ذلك ، فان أخذ الثمن فصرفه فى حوائجه فجائز ، ومنهم  
من يقول : حتى يقضيه فى عينه ، وان أمسك كذلك فهو رهن ما لم يقضه ،  
وان حلّ أجل بيعه فامتنع من بيعه ، وقد كان فيه الفضل ، فاستمسك  
به الراهن لبيعه ويأخذ الفضل ، فانه يدرك عليه ذلك ، فان استتفع  
بشئ الرهن قبل أن يقضيه ، فقد انفسخ ، اهـ يتصرف كما هو كثير فى  
نقلى عبارة « الديوان » .

( وان لم يكن فيه ) أى فى الثمن ( وفاء لحقه اجبر الحاكم راهنه على  
الباقي له بلا دعوة ) أى بلا نصيب خصوصه ( وبلا ) احضار ( شهادة ان بلغ )  
المرتهن أو المسلط ( الخبر عنده ) أى عند الحاكم ( أولاً وعرف ) الحاكم  
( الدين وأتم الرهن ) أى حكم بتمامه وصحته ، ( وبيعه ) أى وصحة بيعه  
بان اذن له فى بيعه لمريد والا يبلغ عنده ، بل بلغ عند آخر أو لم يبلغ ، مع

ويجب المرتن للراهن على الفضل ان كان ، وثبت بلا دعوة

مستأنفة .

---

أن الرهن أصل ، أو لم يبلغ لكونه عرضاً كلفه الحاكم حضور الخصم ،  
وبيان ذلك ، وينبغي أن يردهما لمن بلغ عنده أولاً ان علم أنه بلغ أولاً عند  
غيره ، ( ويجبر المرتن للراهن على الفضل ) ان يعطيه للراهن « ان كان »  
الفضل ( وثبت ) ، وقوله : ( بلا دعوة مستأنفة ) عائد الى قوله : يجبر ،  
والله أعلم .



## خاتمة

يقبل في رهن قول مرتهنه مع يمينه ان اختلف مع راهنه ، وفي حق  
او كونه ليس برهن ، . . . . .

---

## خاتمة

### في اختلاف الرهن والمرتهن ودعواهما

فـ ( يقبل في رهن قول مرتهنه ) أو المسلط ( مع يمينه ) ان الامر كما قال  
( ان اختلف مع راهنه ) في نفس الرهن بعد ثبوته ، هل هو هذا وما يتعلق  
به من كونه قد تلف وأن صفته كذا وثنه كذا أو أجله كذا ، وغير ذلك مما  
يأتى ان شاء الله ، وذلك لأن الرهن في يده كإمانة ، فعلى الراهن البيئة ،  
لأنه مدّع بعد ثبوت الرهن والمرتهن أو المسلط مدعى عليه ، ( و ) يقبل  
( في حق ) هل هو من جنس كذا أو كميته كذا ، ونحو ذلك مما يتعلق بالحق  
على ما يأتى ان شاء الله عز وجل ، ( أو كونه ) أى كون الرهن ( أى كون  
ما هو رهن في دعوى المرتهن ( ليس برهن ) بيد المرتهن أو المسلط ، بل حصل  
بيده بوجه ما من الوجوه .

• • • • • وان يكونه امانة قول الراهن كذلك •

( وان يكونه امانة ) ، بالفتح بقوله : وان يكونه امانة ، لان الامانة اقرب من الرهن ، بل يعم كل ما لم يترتب في ضمان من هو عنده ، فمع كونها قريبة من الرهن يقبل قول الراهن انه ليس رهناً ، ( قول الراهن كذلك ) اى مع يمينه ، لان المرتهن في ذلك مدّع على الراهن فعليه البيّنة ، والراهن مدعى عليه ، وذلك قول اصحابنا والبصريين والكوفيين ، وقال اهل المدينة مالك واصحابه : القول قول المرتهن فيما في يده وفي الحق الى قيمة الرهن ، وان الرهن كالبيّنة في مقدار الدين لقوله تعالى : ﴿ ولَم تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ (١) فجعل الله تعالى الرهن بدلاً من البيّنة فيحكم بقيمة الرهن ، اذ كان بدلاً من البيّنة ، وقال ايضاً فمين لم يؤخذ عنه الرهن : ﴿ وليتق الله ربه ﴾ (٢) ، اى ليتق الله ربه من لم يؤخذ عنه الرهن واستغنى عن بيّنة الرهن بامانته ، فدلّ ان الرهن بيّنة يكتفى بها عن الشهادة ، ولما لم يكن اكتفى ايضاً بامانة من عليه الحق موسى بتقوى الله ، والجواب ان هذه مفاهيم غير قريبة لا تقاوم نص حديث : « البيّنة على المدعى واليمين على المنكر » (٣) .

وفي « الديوان » : وان وصف مدعى الرهن صفة الرهن ولم يصفه الشهود ، بطلت شهادتهم ، وان وصفه الشهود دون المدعى ، فقبل : جازت شهادتهم ، وقيل : لا ، وتنصب الخصومة في رهن عيّن مدعيه او لم يعينه ، وان خالف احد الشاهدين دعوة المدعى لم تجز شهادته ، وكذا ان خالفته شهادتهما ، وقد اثبتا الرهن وان شهدا بكثر مما ادعى انه رهن

(١) البقرة : ٢٨٢

(٢) البقرة : ٢٨٢

(٣) تعميم ذكره

وتفصيله ان ادعى المرتهن تلف الرهن أو صفته بعد تلفه حلقه على تلك

الصفة فيقومه الأمانة فيتبع الراهن بالنقص . . . . .

بطلت شهادتهما ، وان شهدا بأقل مما ادعى بطلت ، وقيل : جازت على ما اتفقا عليه اذا شهدا بأقل من دعواه ، وان اختلفا في الأوقات أو الأماكن التي رهنه فيها له جازت شهادتهما ، وان اختلفا في الرهن أو فيها رهن فيه فلا تجوز ، وان ادعى رجلان رهناً على رجل فجددهما ، فأتيا بالشهود فشهدوا لأحدهما دون الآخر بطلت شهادتهما ، وان ادعى رجل على رجلين رهناً فشهد الشهود على أحدهما ميتاً أو لم يعيّناه بطلت ، وان شهدوا أنه رهن له أحدهما بأمر صاحبه أو بغير أمره فيجوز له فحائز لو ادعى الراهن أنه رهن له هذا وانكر المرتهن أن يكون قد رهنه فالحق قول المرتهن وعلى الراهن المبيّنة .

( و ) ذلك الذي ذكره المصنف اجمالاً ( تفصيله ) أنه ( ان ادعى المرتهن تلف الرهن أو صفته ) أى ادعى معرفة صفته وتحقيقتها كسكن وسمن ( بعد تلفه حلقه على تلك الصفة ) التي ادعاها ( فيقومه الأمانة ) عليها لظنه ، فالحلف والتقويم كما تعلّقوا بالصفة تعلّقوا بالظن من حيث أن الحلف والتقويم لا يتصوران لو كان موجوداً لم يتلف بل يبيعه بيعاً ، ولو كان لا يمين على الذهاب ، لأن الراجح أنه ذهب به ماله ، وفائدة التقويم أن يتبين النقص فيه ان كان ، فيتبع به المرتهن الراهن على قول راجح ، كما قال : ( فيتبع الراهن بالنقص ) أو أن يتبين فيه الزيادة فيتبع بها الراهن المرتهن على قول مرجوح أن الفضل ليس المرتهن أميناً فيه ، والراجح أنه أمين فيه ، وقيل : يحلف أيضاً على الذهاب ، وهو المناسب لقول من قال : لا يذهب بذهب الرهن ، وايضاً قد يطلب الراهن شيئاً ويرغب فيه ولا يحب أخذ القيمة عوضه ولا التقاضى بقيته .

ويقبل قوله في ثمنه اذا باعه ، وادعى الراهن بأكثر ، وقوله في كمية ما رهن فيه ، كان قال في عشرة ، والراهن في عشرين وفيما اتفق عليه مما يدرك على الراهن ، . . . . .

( ويقبل قوله ) مع يمينه ( في ثمنه اذا باعه ) انه باعه بكمية كذا ويجنس كذا كجنس الدنانير أو جنس الدراهم وجنس ما فيه الرهن وغيره على ما مر ، ( وادعى الراهن ) انه باعه ( بأكثر ) أو بجنس آخر ، ويحتمل أن تكون « الباء » زائدة في المفعول ، وكذا يكون القول قول المرتهن في ذهاب الثمن بعد البيع ، وفيما اشترى به من جنس العين وكميته ما اشترى به ، وذهب ما اشترى به ، وذلك في الذهاب قبل القضاء ، ويحلف في ذلك كله ان اتهمه الراهن وطلب تحليفه ، ( و ) يقبل ( قوله ) ايضاً مع يمينه ( في كمية ما رهن فيه ، كان قال : ) هو مرهون عندي ( في عشرة ) من العشرين التي لى عليك لا في العشرين التي لى عليك كلها ، ( و ) قال ( الراهن ) : رهنها لك ( في عشرين ) وهي التي على لك لا في عشرة منها فقط ، وفائدة ذلك تظهر فيما اذا ذهب الرهن فانه يذهب مثلاً بالعشرة ، ويتبعه بالعشرة التي لا رهن فيها ، وهذا قول من الأقوال التي مرت في حكم ذهاب الرهن .

وفي « الديوان » : ان اتفقا على عقد الدين ، فقال الراهن : رهننت هذا الشيء في دينك على كل شيء قيمته مثل الدين أو اقل أو أكثر ، وكذبه المرتهن ، وقال له : انما رهننته لى في بعض الدين دون بعض ، فالقول قول المرتهن .

وقال أبو العباس احمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم في الجاهل : القول قول المرتهن في قيمة الشيء المرهون بعد التلف ، وفي رهن الشيء في الدين كله أو بعضه ، ( و ) يقبل قوله مع يمينه ( فيما اتفق عليه ) أى على الرهن ( مما يدرك على الراهن ) وهو كل ما احتاج اليه الرهن من اكل وشرب

وفي جنس الرهن ، كان قال : هذا ، والراهن : لا بل غيره ،

ولباس ودهن ومداداة ونحو ذلك ، ففعله المرتهن من ماله لغية الراهن وعدم من يقوم مقامه ، أو لامتناعه هو أو خليفته ، والقول قوله مع يمينه ، أيضاً في غلة الرهن ونياته ، سواء قلنا انها رهن ، لأن حكمها حكم الرهن ، أو قلنا انها غير رهن لأنها في يده كالأمانة ، لكن تذهب من ماله في قول ، وحكم الوكيل على النفقة والمصروف وحكم الخليفة اذا لم يصدقا أنها يحلفان مطلقاً ، ولا ينزعان عن اليمين كالنزوع من يمين المضرة ولو ادعى ما يشبهه الا على قول من يرى النزوع من يمين المضرة ، ( لا و ) يقبل قوله أيضاً مع يمينه ( في جنس الرهن ) أراد به ما يشمل النوع وفي عينه ، فالجنس مثل أن يقول المرتهن : رهننت لى هذا الشعر ، ويقول الراهن : بل هذا البر ، أو يقول : رهننت لى هذا الجمل ، ويقول الراهن : رهننت لك هذه البقرة ، والعين مثل أن يقول : رهننت لى هذا الجمل ، فيقول : بل ذاك ، أو يقول : هذا العبد ، فيقول : بل ذاك ، الا ان ادعى الراهن صفة ما ادعاه رهنناً أولاً أو وصفه بشهوده .

ففى « الديوان » : ان اتفق الراهن والمرتهن على رهن الثوب ، فقال له المرتهن : هذا ثوبك الذى رهننت لى ، فكنبه الراهن ، فقال قول المرتهن ، الا ان ادعى الراهن صفة الثوب أولاً ، وان وصفه بشهوده ، فعلى المرتهن أن يأتى بتلك الصفة ، وان أقر المرتهن انه رهن له ثوباً يسوى كذا ، وشهد الشهود بذلك ، فلا تقبل منه الا تلك الصفة ، وعلة ما ذكرناه من قبول قول المرتهن ما ذكر بقوله : ( كأن قال ) المرتهن : الرهن ( هذا ، والراهن : لا بل غيره ،

لأن القول قول من كان الشيء بيده ، وإن بخصب مع يمينه ، وعلى الراهن  
أو رب الشيء بيان أنه غيره ، . . . . .

لأن القول قول من كان الشيء بيده ( في نفس الشيء وصفته وكيته لانه  
غارم ، والقاعدة أن القول قول الغارم مع يمينه .

( وإن ) كان ( بـ ) بيده بوجه غير شرعى كـ ( سقصب ) وسرقة  
وغلط ولا سيما بوجه شرعى كصنع واستعارة واستيداع ( مع يمينه ) أن الشيء  
الذى غصبته منك أو سرقتك أو غلطت فيه أو ناولتني لأصنعه لك أو أقرتني  
أو استودعته هو هذا ، وإن الذى رهنه لى هو هذا أو هذا وحده  
فقط ، فإن كان الرهن بيد الراهن كان القول قوله مع يمينه في دعوى أنه  
هذا لا هذا ونحو ذلك ، ( وعلى الراهن ) في مسألة الرهن المذكورة ( أو رب  
الشيء ) في مسألة من كان الشيء بيده المذكورة مقبهاً ( بيان أنه ) أى أحد  
الشئيين : الرهن والشيء ( غيره ) أى غير هذا الذى يدميه المرتهن أو  
الغاصب ونحوه .

وفي « الديوان » : أن قال المرتهن : رهنت لى هذا ، وقال الراهن :  
بل هذا ، غاتى كل واحد ببيان فكلاهما رهن في الدين ، وإن بين أحدهما  
فالرهن ما بين عليه ، ويدرك عليه الآخر البين أنه ليس الآخر هو  
الرهن ، وإن كانا جميعاً لا بيئة لهما تحالفاً وانفسخ الشئان ، وإن كان  
عليه ديون مفترقة فقال : رهنت لك هذه الأمة في دين كذا ، وقال  
المرتهن : لا بل رهنت لى هذا العبد في دين آخر فكل واحد مدع ، فإن  
بيئاً فالأمة والعبد جميعاً رهن ، وإن كانا لا بيئة لهما حلف ، ومن نكل  
لزمته دعوى صاحبه ، وإن مات العبد والأمة بيد المرتهن غاتى كل  
بيئة ذهباً بها فيهما .

وكذا ان اختلفا في القلة والكثرة كان قال المرتهن : واحد واثنان فليبين

مدعى الزيادة ، وكذا في حدوث عيب . . . . .

( وكذا ان اختلفا ) اى الراهن والمرتهن ( في القلة والكثرة ) نادى  
الراهن الكثرة وادعى المرتهن القلة أو العكس ( كان ) بفتح الهزة وسكون  
النون ( قال المرتهن ) الرهن شئ ( واحد و ) قال الراهن : الرهن شيان  
( اثنان ) يقول ذلك ليغرمه ما ادعى عليه فوق ما اقر به اذا فك الرهن  
أو فسخ أو ليحسب عليه في دينه اذا ذهب ، وكان قال المرتهن : اثنان ،  
وقال الراهن : واحد ، يقول المرتهن ذلك لبيع الاثنان ( فليبين مدعى  
الزيادة ) راهناً أو مرتهناً لأنه يتحمل على الناس ، والبيضة على الدمى ،  
وان لم يكن بيان حلف المنكر وكون القول في الرهن قول المرتهن مطلقاً هو  
قول أصحابنا ، وقال به أشهب وابن حبيب وابن القاسم وابن  
عبد الحكم ، فلو أخرج ما يسوى مائة دينار وقال : انه الذى رهنت لى  
فى الف دينار مضى قوله كما لو قال : لم ترهن لى شيئاً ، وقال  
اصبغ : ان القول قول الراهن اذا صدقه شاهد حال كهذا المثال ،  
قال العاصم :

فى اختلاف راهن ومرتهن	فى عين رهن كان فى حق رهن
القول قول راهن ان صدقاً	مقاله شاهد حال مطلقاً
كان يكون الحق قدره مائة	وقيمة الرهن لعشر مبدئه

( وكذا فى حدوث عيب ) متعلقان بقبل من قوله بعد ذلك : قبل قوله  
مع يمينه لأنه غارم ، ويجوز أن يتعلقاً بمحذوف ، اى ويقبل قول المرتهن  
كذلك فى حدوث عيب فيكون قوله : قبل قوله ، جواباً لمحذوف اى اذا اختلفا

كان قال الراهن : رهنته لك صحيحاً فجئيتُ عليه هذه الجناية ،  
ومرتهنه ، لا بل منقطعاً أو مكسوراً أو على حالته هذه قبل قوله مع  
يمينه لأنه غارم ان لم يبين الراهن ، فان بيّن غرم المرتهن ذلك أو  
قضاه من حقه . . . . .

---

في ذلك قبل قوله مع يمينه فيكون تأكيداً لقوله ، وكذا في حدوث لأن التشبيه  
في قبول قوله وكونه عليه اليمين ان لم يبين الراهن وكرره ليزيد العلة وهى  
قوله لأنه غارم وتوضيح ذلك اذ قد يقال : أراد بقوله ، وكذا في حدوث  
عيب التشبيه في مطلق قبول قوله : ان لم يبين الراهن مع قطع النظر عن  
اليمين ( كان قال الراهن : رهنته لك صحيحاً ) أى سالماً عما يعد عيباً  
كانقطاع وكسر ( فجئيت عليه هذه الجناية ) بالبناء للمفعول ورفع هذه  
الجناية ليشمل ما اذا كان الجاني هو المرتهن أو غيره .

. ( و ) قال ( مرتهنه : لا ) جناية حادثة عليه حين كان عندي . ( بل )  
رهنته ( منقطعاً أو مكسوراً ) أو مصاباً أو متصفاً بنحو ذلك من العيوب ،  
( أو ) رهنته لى وهو ( على حالته هذه قبل قوله مع يمينه لأنه غارم )  
فانما يؤخذ بما اقر به فقط ( ان لم يبين الراهن ، فان بين ) حكم بيمينته  
ولا يمين و ( غرم المرتهن ذلك ) المذكور من الجناية أو ذلك المذكور من  
الانقطاع أو الانكسار ، والمصدق واحد ، وذلك اذا تبين أنه الجاني بنفسه  
أو ماله أو أمره أو بتضييعه ، وللراهن ان يغرم الجاني اذا ضيّع المرتهن  
حتى جنى الجاني في الرهن أو يذهب من ماله ولو كان الجاني غيره مطلقاً  
( أو قضاه من حقه ) اذا كان الجاني سواء بتضييع أو بدونه أو كان هو  
الجاني بنفسه أو ماله أو أمره لان ذهاب الرهن ذهاب بما فيه على ما مر ،



وكذا الغاصب والصانع ، وإن ادعى فسخه من يد مرتته ، أو باعه به

أو ذهب بعضه بيّن . . . . .

ويحتمل أن يريد أن المرتهن يقضى ذلك من حقه أو يغرمه مطلقاً كانت الجناية منه أو من غيره ، وإنما ساغ أن يقال : غرم ، مع أنه ليس جانياً لأن ذهاب ذلك من ماله فهو غرامة أصيب بها ، وسواء في ذلك كانت البيئة أنه حدث العيب عند المرتهن أو بيئت البيئة أنه المحدث ، وإن غيره المحدث فيه ، وهو عنده سواء بيئت الغير أو لم تبيئه ، وكذا كل ما يعد نقصاً من مال المرتهن مما لا يسمى جنائية ، وقد علمت أن القول في حلول وقت الرهن قول الراهن ، وذلك مطلق ، وقيل : أن كان قول المرتهن أشبه بالقول له ، وهذا قول قومنا ، وإن اختلفا جدّة وخلقاً مع اتفاتها على العين ، فقال الراهن : رهنته لك جديداً وبلى لأنك استعملته ، وقال المرتهن : رهنته بالياً هكذا ، فالقول للمرتهن ، وقيل : أن صدق قول الراهن شاهد حال فالقول له ، قال العاصمى :

والقول حيث يدعى من ارتهن      حلول وقت الرهن قول من رهن  
وفى كسوب خلق ويدعى      جدته الراهن عكس ذا آدمى

إلا إذا خرج عما يشبه في ذا وذا بالعكس لا يشتبه ( وكذا الغاصب ) والسارق والغالط ( والصانع ) والمستعير والمودع ونحوه من كل من كان الشيء بيده بوجه شرعى أو غير شرعى ، القول قولهم إذا نفوا أن تكون الجنائية عندهم ، وقالوا أنها من عند صاحب الشيء مع يمينهم ، وإن بين الراهن حكم له ، ( وإن ادعى ) رهنه ، فسخه من يد مرتته ( بوجه من وجوه الفسخ ( أو ) قال : ( باعه ) أى باعه المرتهن ( به ) أى بالفسخ ( أو ذهب بعضه بيّن ) أى أتى ببيان على دعواه ، أى فليأت ببيان عليها

## • • • • • والا حلف المرتهن • • • • •

( والا ) بيّن ( حلف المرتهن ) أنه لم يكن ما ادعاه الراهن وكان القول قوله ، وإن ادعى رجل على رجل دَيْئناً فأقرّ المدعى عليه بالدين وادعى أنه رهن له شيئاً فأقرّ المدعى بالرهن ثبت الدين والرهن جميعاً ، وإن أنكر الرهن حلف الحاكم مدعية البيّنة وإن لم تكن حلف منكره ما رهن عنده شيئاً وحكم له بماله فأخذه ، وإن اتفقا على الرهن واختلفا في قبضه ، فالقول قول من قال : أنه مقبوض ، ومن قال : غير مقبوض فمدّع ، وإن قال أحدهما : وقع الرهن قبل وجوب الدين ، وإن قال الآخر : بعد ما وجب ، فالقول قول من قال : بعد وجوب الدين ، وإن قال الراهن للمرتهن : رهنته لك قبل أن يدخل ملكي وكذّبه المرتهن ، وقال له : رهنته لك ، وأنا طفل أو وأنا مجنون أو كما لا يجوز الرهن أو اشترطت عليك أن يرجع إلى وقت ما شئت فكذّبه المرتهن ، فالقول قول المرتهن ، والراهن مدّع ، ومنهم من قال : إذا قال له : رهنته لك وأنا طفل أو وأنا مجنون فالقول قول الراهن إن اتصل قوله ، وإن قال المرتهن : رهنته لي كما يجوز لك أو كما لا يجوز فكذّبه الراهن ، فالقول قول الراهن ، والمرتهن مدّع ، وإن قال : رهنته لك وأنت طفل أو مجنون ، فالراهن مدّع ، وإن قال المرتهن : رهنته لي وأنت طفل أو مجنون أو رهنته لي وأنا طفل أو مجنون ، فكذّبه الراهن ، فالمرتهن مدّع ، وإن رهن شيئين في الديون فاختلفا فيما رهن فيه كل واحد واتفقت قيمة الشيئين أو اختلفت ، فالقول قول المرتهن إن كانا في يده ، وإن ادعى كل منهما رهناً خلاف الرهن الذي ادّعى صاحبه ، فالقول قول كل منهما في أنكار ما ادعى عليه ، وإن اتفقا على الدين فقال أحدهما : لم نعيّن أحداً من هذين الشيئين في الرهن ، وقال له صاحبه : قد بيّناه وهو هذا أو تشاكل على ، فمن ادعى أنه قد تبين فهو المدعى •

• • • • •

وإن قال أحدهما : إنما وقع الرهن في التسمية من هذا الشيء ، وقال الآخر : في الشيء كله ، فإن كان الشيء مما لا يجوز فيه رهن التسمية ، فالقول قول من ادعى رهن الكل ، وإن كان مما يجوز فيه فالمدعى من قال : أنه رهن كله ، وإن عرف الشيء لليتيم فبلغ ، فادعى خليفته أن مورث اليتيم رهن له ذلك الشيء أو رهنه له خليفة ذلك اليتيم قبله فكذبته في ذلك فالخليفة مدّع ، وكذا إن ادعى الخليفة أن ذلك الشيء رهن في يده لأبيه الطفل أو ليتيم قد استخلف عليه أو لغيرهما فكذبته صاحب الشيء على هذا الحال ، وإن كان الشيء للخليفة فادعى أنه رهن في مال اليتيم الذي قد بلغ وهو خليفته الأول ، فالقول قول الخليفة في ذلك ، وإن عرف الشيء في يد رجل لغيره فجاء صاحبه فطلبه فيه فقتل له : من كان في يده رهنه لى في دين عليك أو أمرتني أن أرهنه فيما كان على من الدين فكذبته صاحب الشيء فالقول قول صاحب الشيء ، وإن قال صاحب الشيء : هو في يدك رهن فيما كان لك على ، وقال الآخر : أمانة أو قراض أو غصب فصاحب الشيء مدّع ، وإن قال من كان في يده : اشتريته منك أو أعطيتني أو كانت امرأة فقتل : أخته منك في صداقي ، فقتل له صاحبه : بل هو رهن في يدك ، فالقول قول صاحب الشيء في هذا ، وكذلك إن ادعى صاحب الشيء انتقال ملكه من ذلك الشيء إلى من كان في يده ، فقتل من كان في يده : هو عندي رهن لك ، فصاحب الشيء مدّع .

ومن له على رجل دين فمرهن له في أحدها رهناً ولم يعينه لم يجز ذلك الرهن اتفقت الديون أو اختلفت ، وإن تبين ما رهن فيه منها جاز ، وإن رهن له في أحدها معيناً فأخذ منه الحميل أيضاً فقد رهنه أو انفسخ فقتل الراهن : رهن في الدين الذي لم يحمله الحميل ، وقال الحميل : رهن في الدين الذي حملته وكذبهما المرتهن فالحميل مدّع ، وكذلك إن رهن له

• • • • •

في كل واحد من أولئك الديون رهناً وأخذ منه الحميل فيها أيضاً فأعطاه  
الراهن واحداً من تلك الديون فادعى كل واحد من الحملاء أنه قضى له في  
الدين الذي حمله وكذبهم المرتهن فالحملاء مدعون ، وإن ذهب واحد  
من الرهان ، فادعى كل من الحملاء أن الذي ذهب هو الذي رهن في  
الدين الذي تحبل ، فالحقول قول من صدقته المرتهن ، وذكر في الكتاب أنه  
إذا أقر المرتهن أنه قبض واحداً من الديون انفسخت الرهان كلها ، وإن  
اتفقا على القبض واختلفا فيما قبضه من الديون فالحقول قول المرتهن ،  
ومهم من يقول : هو فيما يقابل من الديون بالمحاصصة ، وإن تلف النـمـو  
والغلات ، فقال الراهن : تلف من يدك بعد ما رهنته لك ، وقال المرتهن :  
قد تلف قبل أن ترهنه لي ، فإن القول قول المرتهن والراهن مدّع ، وكل  
من ادعى من راهن أو مرتهن ما ينفعه في ذلك الوقت أو بعده أو قبله فهو  
المدعى ، وإن قال المرتهن وقد تلف الرهنان : رهننت لي ما قيمته أكثر في  
الدين القليل ورهننت لي ما قيمته قليلة في الدين الكثير ، وانكر الراهن  
فالحقول قول المرتهن والبيّنة بيّنة الراهن ، وإن كان الشيء في يد رجلين  
فادعى كل واحد منهما أنه رهن عنده من ذلك الرجل دون صاحبه فلا يكون  
أحدهما أقعد فيه للآخر فإن نسباه إلى رجل فادعى كل أنه رهن عنده  
من ذلك الرجل ، فإن القول قول ذلك الرجل من أثبت له فله ، إلا أن  
بيّن الآخر وإن جحدهما فعليهما البيّنة ، فإن اتيا بها فهو رهن لهما ، وإلا  
حلفاه ، وإن أتى بها واحد فهو أولى به ، وإن صدقهما فهو لهما ، وإن  
قال : رهننت لواحد منهما ولم أدره أو تشاكل على غيب في ذلك شيء ،  
وإن نسبته كل منهما إلى رجل ، فالرجلان أقعد فيه ، وترجع الخصومة بين

• • • • •

المرتحن والرجلين اللذين نسباه اليهما ، وان قال : رهنته لواحد منهما ولم  
أدر من هو ، أو رهنته لهما جميعاً فأراد أخذه بعد ذلك لم يجده ، وكذا  
ان قال : لم أدر أرهنته لهما أم لا ، وان قال : لم أهرن لهما شيئاً لم يجد  
أخذه أيضاً حتى تنقضى دعوتهما ، وكذا ان قال : رهنته لرجل ولا أدرى  
ذلك الرجل منكأ أو من غيركأ أي ولرجلين لا أدرى أتكأ هما ولا غيركأ ،  
وان قال : رهنته لرجل آخر غيركأ ولا شهادة لهما حلفاه وأخذ شيئيه ،  
وان انتفى منه الذي نسب به اليه فها على دعواهما من أتى ببينة أخذه  
ويكون رهناً بيده ، وان بينا جميعاً فلهما ، وان لم بينا وانتفى منه  
تركه الحاكم في أيديهما ، ولا يثبت الخصومة بينهما ، وان قالا : نبين  
بعد ان نسباه لرجل وانتفى منه أجاز الحاكم الشهادة ، وكذا ان أتى  
بها واحد فله وان نسباه لفلان فقتل فلان : انه لابنه أو لبيته أو لغيره  
هو خليفته فالحق قول له ، وان كان الشيء في أيديهما فادعى كل منهما  
انه رهنه لصاحبه في دَيْن كان له عليه ، وان بيّنأ فهو رهن بأيديهما  
جميعاً ، وقيل : انفسخ ، وان بيّنأ أحدهما فهو رهن له ، وان لم بينا  
تحالفا وانفسخ الرهن ، وان كان لرجلين على رجل دين فادعى كل منهما  
انه رهن له رهناً غيباً فإيه من الدين ، وقيل لهما : انها رهنت لكأ  
رهناً واحداً فالحق قول الراهن ، وكذلك ان كان لرجل واحد دين على  
رجلين فادعى انه رهن كل واحد منهما رهناً على حدة ، فقالا له : انها  
رهنا لك رهناً واحداً فالحق قول الراهنين ، وان ادعى رجلان على رجل  
انه رهن لهما هذا الشيء كل واحد على حدة ، وادعى صاحبه انه رهن  
لهما جميعاً في ديونهما ، فإن بينوا جميعاً أو بين أصحاب الديون أو  
الراهن أو لم يبينوا جميعاً فتخالفوا فالشيء رهناً لأصحاب  
الديون ، وان بيّنأ واحد فقط فالرهن له ، وان أهر رجل رجلاً

• • • • •

أن يرهن شيئاً من ماله في حين كان عليه فـرهـن المأمور غـمـات صاحب الشيء  
فـاخـتـلـف المأمور مع الورثة فقالوا له : رهنته بعد ما مات مورثنا ، وقال  
لهم : رهنته في حياته ، فـالـقـبـول قول من صدقه المرتهن ، وقيل : قول  
الورثة .

وكذا ان زال عقل صاحب الشيء فـاخـتـلـف المأمور مع خليفته على  
هذا الحال ، وان مات المأمور أو زال عقله فـاخـتـلـف صاحب الشيء مع خليفته  
أو ورثته فقال لهم : رهنتموه بعد ما مات مورثكم أو بعد ما زال عقله  
وقالوا رهنه في حياته أو في صحة عقله فصاحب الشيء مدّع ، وكذلك ورثة  
كل واحد منهما أو خليفته بمنزلته . وان اختلفا في قيمة الرهن وما رهن فيه  
بعد ما ذهب فـالـقـول قول المرتهن في ذلك ، وان كان الفضل فقال المرتهن :  
ذهب الرهن كله فتلف رأس مالى والفضل ، وقال الراهن : بعته أو اكلفه  
أو أفلسه فـالـقـول قول المرتهن ، وان قال الراهن : حابيت في بيع الرهن  
أو بأقل من ثمنه فكذب المرتهن فان القول قول المرتهن ، وان قال  
المرتهن : تلف الثمن قبل أن أقضيه في مالى ، وقال له الراهن : تلف بعد  
ما قضيته ، فـالـقـول قول المرتهن ، وان تلف الرهن في يد المسلط ، فقال  
الراهن : رهنته لك في يدك وسلطاً عليه هذا الرجل غتلف من مالك ، فقال  
له المرتهن : رهنته في يد المسلط أولاً وتلف من مالك ، فـالـقـول قول المرتهن ،  
وان اختلف المسلط والراهن والمرتهن في بيع الرهن أو كيف باعه أو بمـّ باعه  
به أو في ذهابه أو في تلف الثمن فـالـقـول قول المسلط .

ولا تقبل بيّنة الراهن في ذلك لأنها شهادة التهاور ، وان ادعى المسلط

وقبل قول الراهن في الدين كان قال : عشرة ، والمرتهن : عشرون ، وفي  
جنسه كان قال : دراهم ، والمرتهن : لابل برّ لزمه البيان ، وان ادعى  
دفع الدين للمرتهن بيّن والاّ خطفه ان جحد . . . . .

انه دفع الثمن للمرتهن او الفضل الى الراهن فكذباه فهو مدّع ، وقيل :  
القول قوله ، وان ادعى أحدهما انه تلف من يد المسلط بالتضييع أو بسببه  
فكذبهما ، فالقول قوله ، والجواب في الدعوى على المسلط في المحابة  
في الغبن والبيع والرد بالعيب بقراره والاقالة كما مرّ بين الراهن والمرتهن  
كما مرّ قبل قوله : ولا يشنع مسلط ، وفي مواضع ، وان قال الراهن :  
لم تبعه ، وقال المسلط : بعته ، فالقول قول المسلط ، والقول قول المسلط  
فيما بيع ، والمرتهن فيما رهن فيه ، والراهن في كمية الدين .

( وقبل قول الراهن في الدين كان قال : ) الدين ( عشرة ، و ) قال  
( المرتهن : ) الدين ( عشرون ) لأن الراهن غارم والمرتهن مدّع عليه  
البيان ، وان لم يكن بيان حلف الراهن ( وفي جنسه كان قال ) الراهن :  
الدين ( دراهم ) والرهن فيها ( و ) قال ( المرتهن : لا ) دين دراهم لى عليك  
( بل ) دينى عليك ( برّ ) والرهن فيه ( لزمه ) أى لزم المرتهن ( البيان ) على  
دعواه والاّ يكن حلف الراهن ( و ) لكن ( ان ادعى دفع الدين للمرتهن  
بيّن ) أى فليأت ببيان على دفعه ( والاّ ) يكن له بيان ( خطفه ان جحد )  
وكذلك ان ثبت دينان أو أكثر فمقال الراهن : رهنت لك في دين كذا ، وقال  
المرتهن : لا بل في دين كذا ، يلزم المرتهن البيان ، ويحتمل أن يريد المصنف  
والشيخ ما ينعم هذا وما ذكرته أولاً جميعاً .

• • • • •

وفي « الديوان » : ان اخطف الراهن والمرتهن فمقال المرتهن : رهنته لك في دين كذا وكذا ، ومقال الراهن : بل في غير ذلك العين ، فكل منهما مدّع ، فان أتيا جميعاً بالبينة فهو رهن في الدينين جميعاً ، وان أتى واحد منهما ببينة ولم يأت بها الآخر ثبت الشيء رهناً في الدين الذي عليه البينة ويدرك عليه من لم يأت بالبينة اليمين على دعوته ، وان كانا جميعاً لم يأتيا ببينة تحالفا وانفسخ الرهن ، وكذا ان رهن له رهناً متفرقة فاختلفا في الدين الذي وقع عليه كل واحد من الرهان فمقال له الراهن : انها رهنت لك هذا الرهن في دين كذا وكذا او رهنت لك هذا الآخر في دين كذا وكذا غير الدين الاول فكتبه المرتهن ، وان كان لرجل على رجل ديون فمقال الراهن : رهنت لك هذا الشيء فيها جميعاً ، ومقال المرتهن : بل رهنت هذين الشيئين لى في دين واحد ، فان أتيا بالبينة جميعاً جازت بيئتهما ، وان أتى واحد بالبينة ولم يأت بها الآخر فالقول قول من أتى بالبينة ، وان لم يأتيا بها تحالفا وبطل الرهن .

وان اخطف الراهن والمرتهن فيما وقع فيه الرهن مثل ان يقول أحدهما : وقع في المسك من الذهب والفضة ، ويقول الآخر في غيره ، او يقول أحدهما في الدنانير ويقول الآخر في الدراهم او يقول أحدهما في الصامت والآخر في الحبوب ، او يقول أحدهما : في حب كذا والآخر في حب كذا ، او يقول أحدهما : في كذا مما يكال ، والآخر : في كذا مما يوزن ، ونحو ذلك من كل ما يجوز فيه الرهن ، فالقول قول المنكر منهما وعلى المدعى البينة ، فان أتى بالبينة ثبتت دعوته ، وان ادعياه جميعاً كانت عليهما البينة جميعاً ، فان أتى بها انفسخ الرهن ، ومنهم من يقول : يكون الشيء بينهما على دعواهما انصافاً ، وان أتى واحد منهما بالبينة ثبتت



وان اختلفا في أجله كان قال : الدين والرهن الى أجل كذا لم يحل ،  
والمرتهن بل كذا وقد حل ، والبيع مثله ، بين الراهن ، وان بالخبر ،  
وان تصادقا على الأجل ، واختلفا في قدره . . . . .

---

دعوته ، وان قال : رهنت لى هذا الشيء الذى مات أو الذى تلف فى  
خمس دنانير ، والذى لم يموت ولم يتلف فى عشرة فكذبه الراهن فالمرتحن  
مدع .

( وان اختلفا في أجله ) أى أجل الدين وهو أجل الرهن أيضاً أو  
أراد فى أجل الرهن وهو أجل الدين أيضاً ( كان قال ) الراهن : ( الدين  
والرهن الى أجل كذا لم يحل ، و ) قال ( المرتحن ) : لا أجل للدين والرهن ،  
أو لا أجل للدين والرهن أيضاً لا أجل له ( بل ) الأمر ( كذا ) وهو أنك  
غير صادق فيها ذكرت من كون الدين بأجل والرهن مثله ( وقد حل ) ،  
أى وضع الدين من أول الأمر عاجلاً حالاً بلا أجل أو الى أجل  
لكن الرهن على الحلول أبيعته ولو قبل أجل الدين وأقضى ثمنه  
عند أجل الدين ( والبيع ) للرهن ( مثله ) فى كونه لا أجل له بل وضع  
الرهن على الحلول من أول الأمر بلا أجل اذ لا أجل للدين ( بين الراهن  
وان بالخبر ) على ثبوت الأجل .

وفى « الديوان » : وان اتفقا على الرهن فقتل أحدهما : سخرى ،  
وقال الآخر : ليس سخرى ، وقد جعلنا له أجلاً فمن أدمى أجلاً فهو المدعى  
( وان تصادقا على الأجل واختلفا فى قدره ) فقتل المرتحن انه كذا ، وقال  
الراهن : انه كذا دون ذلك أو بالعكس بحسب ما يتهمان به من الأغراض

قبل قول المرتهن ويبيّن الراهن وان بالخبر ، وان قال المرتهن : قد حل ، بيّن أيضاً وان به ، والاّ قبل قول الراهن مع يمينه أنه لم يحل . . . . .

( قبل قول المرتهن ويبيّن الراهن وان بالخبر ) والغالب أن يدمى المرتهن الأجل القصير ليبيع ويأخذ حقه والراهن الطويل ليخفف عن نفسه في ذلك الحال فيكون البيان على الراهن لأن الأصل البيع نقداً والاّ فعلى الحول ، والأجل فرع ، وادعاء طوله زيادة في الفرع وادعاء قصيره مقاربة للأصل ، وأيضاً مدة القصير متفق عليها بينهما ، فمن ادمى امتداد الأجل بعدها فعليه البيان ، لكن ان ادعى المرتهن طولها فالحق قوله لأن الحق له ، وقيل : قول الراهن المدمى لقصرها ، ويحتمله كلام المصنف لا الشيخ ، ( وان ) تصادقا على الأجل ومقداره و ( قال المرتهن : قد حل ) ، مثل أن يتفقا على أن الأجل سنة فيختلفان في مبدأ حسابها الذي ابتداء منه أو على أنه ثلاثة أشهر واختلفا في مبدأ حسابها ، وهكذا ( بيّن أيضاً وان به ) أي بالخبر ( والاّ ) يبين ( قبل قول الراهن مع يمينه أنه لم يحل ) وان قال أحدهما بالسنة العربية والآخر بالعجمية وكذا الشهور ، فالحق قول مدمى العربية لأنها الأصل في الأجل .

وفي « العيوان » : وان اتفقا على الأجل فمات أحدهما : قد حل . وقال الآخر : لم يحل ، فالحق قول من قال : قد حل ، وان اتفقا على أجل سنة فمات أحدهما : تمت السنة ، وقال الآخر : لم تتم ، فمن ادمى تمامها فهو المدمى ، ومن قال لم تتم فالحق قوله الاّ ان قال : بقي منها كذا وكذا ، فهو المدمى ، وان اختلفا في وقت وقوع الرهن فمات المرتهن : رهنته لي في رمضان وعندى حدث النماء والغلات ، فمات الراهن : رهنته لك في ذي الحجة بعد رمضان وعندى حدث النماء والغلات ، فالمرتحن مدّع ، وان قال الراهن : انفسخ بطول الأجل أو بفسطك ، فكذب المرتحن فالحق

• • • • •

قول المرتهن ، وان تلف الرهن أو بعضه فقال المرتهن : شرطت عليك أن لا يذهب مالى بذهاب الرهن ، وأن يكون الرهن يبدى الى آخر حتى وكذبه الراهن فالمرتهن مدع ، وان تلف الرهن فقال المرتهن انفسخ وردته لك وقال الراهن : ذهب من يدك قبل أن تردّه فاقول قول الراهن ، وان باعه المرتهن قبل الأجل ويعبده ، فقال له الراهن : بعته حين لا يجوز لك بيعه ، فقال المرتهن : اشترطت عليك أن أبيع قبل الأجل أو بعده وقت شئت ، فالمرتهن مدّع ، وكذا ان باعه بغير الصامت ، وقال : اشترطت أن أبيع بما شئت وكذبه الراهن فالمرتهن مدّع .

وكذا ان باع بالدين وان حل الأجل فقصاه المرتهن في دينه أو أمسكه فيه ، وقال : قد اشترطت ذلك وكذبه الراهن فالمرتهن مدّع وشهادة المرتهن للراهن على الرهن لا تجوز مادام الرهن في يده ، وان ادعى الراهن رهناً في يد الغاصب ولم يحضر المرتهن فأتى على ذلك بالبينة جازت بينته ، وشهادة المرتهن بعد ما رد الرهن للراهن على ذلك الرهن جائزة للراهن وغيره من الناس ، ولا يكون قول الراهن حجة على المرتهن في قبض ماله ، وتجوز الشهادة في الرهن وغيره على الأصول كلها ، وكل ما اتصل بها نباتاً أو غيره ، وإذا قلع وكان مما يشتبه كالبصل والكراث والبرمان واللوز والتين والعنب والفول وما أشبه ذلك من القطائى وغيرها والتبن والنخالة والحقيق والفجين والخبز المثرود والليف والخصوص والشمروخ ونوى التمر وورق الشجر والريحان والحناء اذا تواروا عن ذلك فلا تجوز عليه وما لا يشتبه تجوز عليه كالكرنب والباننجان والفجل والقصب والجريد والغصون اذا كان معيّناً مقصوداً اليه واذا

• • • • •

قرن بالتعيين ما يشتبه جاز عليه مثل أن يقال : رأيناه قطع هذا البصل من الأرض الفلانية أو أخذه من يد فلان ولم يغب عنا إلى هذه الساعة ، وإن توارى الشهود عنه لم تجز عليه ، وإن شهدوا أخبرهم الحاكم أنهم لا يشهدون على ما توارى عنهم ، وإن شهدوا كذلك فليجوزهم الحاكم ، وقيل لا تقبل شهادتهم إذا علم أنهم تواروا ، وتجوز على عود الزان والخشب والمنوال وأبواب البيوت إذا عرفوا ذلك ولو تواروا عنه ، ولا تجوز على ما لا يعرفه بعينه إذا غاب ، وتجوز على المفاتيح والنقب والنحو من العيذان كالآنية والقصاص والاعتداح والألواح وكذا السوارى والصخور والقراميد واللبن ولا تجوز على الجير والجبس والشب والمغرة والكبريت والثورة والتراب والحديد والنحاس والتقصير والذهب والفضة والرصاص المعمول من ذلك وغير المعمول ، وقيل : تجوز على الحديد وما بعده وتجوز على الجواهر واليوافيت ، وأما الخرز والودع فلا تجوز عليها إلا ما عين كالواحد والاثنين أو الثلاثة مما يحيط به عليه ، وكذا الحبوب والكمأة والكرانس ، ولا تجوز على الصوف والقطن والكتان والشعر إذا لم يعمل ذلك ، واختلفوا في جوازها على الفزل والقياس والحبل من الصوف والقنب والحنطة والليف والقيد والسلسلة ، وتجوز على الثياب والعمائم والكرازى والشواشي والجلود وما يعمل منها كالخف والقرف لا على الأثرية والأدهان والمسك والزعفران والأعطار ، وتجوز على الحيوان إذا حضر ، وإن غاب فلا إلا أن تبين بالوصف وأحاطوا بعلمه ، وتجوز على ما خُبِعَ منها ما لم يفارق الرأس الجسد ، وإذا فارقته جازت على الرأس لا الجسد ، وجازت على اللحم مطبوخاً أو غير مطبوخ والعظام والقرون لا الجراد والوزف ، وجازت على صيد البر والبحر لا على البيض ولا على الأثر لكن تقع به التهمة .

• • • • •

واختلفوا في الشهادة على الخط فمنهم من يجوزها ومنهم من يبطنها ،  
ولا تجوز من الراهن والمرتهن والمسلط في المهرن اذا ادعى فيه أحد من  
الناس ذكروا ذلك في « الديوان » : واذا اقرّ الأخرس بالكتابة ، اعنى انه  
كتب ما عليه ولم ينطق صح ، وان اقر المتكلم بالكتابة اعنى انه كتب ما عليه  
ولم ينطق به وقد شهد الشهود حين الكتابة أو اقر انى كتبت ذلك حكم  
عليه بذلك ، وقيل لا كما في « الديوان » لكن زفته ايضاحا وهو ما يقوى  
ما اذهب اليه من انه اذا كتب الانسان على نفسه ديناً أو غيره بيده وكتب  
بيده الشهود لم يلزم ذلك في الحكم الا ان شهد الشهود انه كتب ذلك هو  
أو اقرّ انى كتبت ذلك ، واما ان يقول الناس : ان هذا خط فلان قياساً على  
ما راوا من خطه فلا يفيد عندى شيئاً الا ان راوه حين يكتب ذلك أو اقرّ  
انى كتبت ذلك وسأذكر كلاماً في الوصايا ان شاء الله تعالى ، وقال من  
قال من قومنا وبعض اصحابنا : ان الخط شهادة قائمة وشخص قائم  
والله اعلم .



## الكتاب الرابع عشر في الشفعة

وعرّفت شرعاً . . . . .

### الكتاب الرابع عشر : في الشفعة

الشفعة : يضم الشين واسكان الفاء وهو الانصاع ويقسمها ، وقال بعضهم : لا يجوز ضم الفاء ( وعرفت ) لفظة على الأشهر بأنها الضم وعرفت بالزيادة وعرفت بالشفاعة لأن الجاهلية كانوا اذا باع أحدهم شقصاً يقدم شريكه من يشفع له للمشتري فيدفع له ما اشترى به ويأخذ الشريك شقصه من ذلك ، ومن يشفع شفاعة أى من يزد عملاً إلى عمل ، وشفعة الشيء وفي الشيء : ضمته إلى ماله وزدته ، وإلى ملكى فهو ضم نصيب الثانى إلى نصيبه وزيادته اليه ومنه شفع الأتقان ، ويجوز أن يكون معنى الآية من ينضم إلى آخر في جلب نفع أو دفع ضرر عند جائر أو عدو أو قتال أو غير ذلك ، و ( شرعاً ) أى في شرع أو هو تمييز والنصب

بأنها تملك قهرى يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك

بعض . . . . .

على نزع الخافض مقيس عند بعض والتكثير للتعظيم ( بأنها تملك ) الأولى  
تملك بفتح الميم وضم اللام مشددة أى تتول ملك واكتسابه الا ان  
اراد تصير الانسان نفسه مالكة أو تصير الشرع الانسان مالكا أو عبّر  
بالتملك عن التملك لأن التملك سبب وملزوم للملك ، وذلك كله تفسير  
للشفعة بالمعنى المصدري ، وأما تفسيرها بالحاصل من المعنى المصدري  
فهو أن يقال : حق تملكى ( قهرى ) لا اختياري لأن المشتري يسألها أراد  
أو كره وإطلاق القهر في مقابلة عدم اشتراط الاختيار مجاز وذلك أن المشتري  
قد يعطيها باختياريه ، وخرج التملك المشتري فيه الرضى كملك الانسان  
شيئا بالبيع أو الهبة ( يثبت ) ذلك التملك ( لـ ) شخص ( الشريك ) أى  
حقيقة نكراً أو أنثى واحداً أو أكثر من حيث أنه شريك فخرج التملك  
بالارث ونحوه فانه ولو بدون رضى الموروث لكن ليس لأجل الشركة ولو  
كانت ( القديم ) أى السابق ( على ) الشريك ( الحادث ) أى حقيقته كما  
مر وهو الذى حدثت شركته بالشراء ونحوه وهو المشفوع عليه ( فيها ملك )  
الحادث متعلق بيبث ( بعوض ) أى يبدل ، فان ما أعطى المشتري بدل ما  
أخذ متعلق بملك وخرج ما ملك بلا عوض كالشئ الموهوب بلا ثواب ، وخرج  
الميراث بقوله : للشريك القديم لأنه لا يشرط فيه ذلك ، ودخل في قوله :  
قهرى لأن الميراث داخل في ملك الوارث بلا اختيار منه ، وفي « القاموس » :  
حق تملك الشخص على شريكه المتجدد ملكه قهرأ بعوض ، والأولى ما قاله  
المصنف لشموله شفعة غير الشقصى وهو للعقوى ، وعرفها بعض بأنها  
أخذ الشريك حصة عقار قابل للقسمة بلا ضرر جبرأ شراء بمثل الثمن أو قيمته  
من تجدد ملكه اللازم اختياراً بمعاوضة ، وهو مذهب من لا يرى الشفعة



• • • • •

الا فيما تمكن قسمته ويراهما للشريك فقط دون الجار ، فالأخذ جنس يشمل  
أخذ الشريك وغيره ، واحترز بالشريك من غيره كالجار فإنه لا شفعة  
له على ما يأتى ان شاء الله ، واحترز بالحصة مما يؤخذ منه كاملاً ليس  
بينهما فيه شركة ، واحترز بالعقار من العروض والامتعة والحيوان والرقيق  
وغير ذلك فإنه لا شفعة في ذلك ، قال بعض قومنا : الا ان يكون الحيوان  
والرقيق في حائط نفى جميع ذلك الشفعة اذا بيع ، والمراد بالعقار  
الدور والأرضون والنخل والشجر ونحو ذلك ، واحترز بتقابل القسمة  
بلا ضرر مما لا يقبلها الا بضرر كالحمام فإنه لا شفعة فيه ، واحترز بالجبر  
مما يأخذه بلا جبر كشرء وهبة ، وقوله : بمثل الثمن أى من غير زيادة  
ولا نقص اذا كان من المثليات والا بمقيته ان كان من المقومات ، واحترز  
بقوله : ممن تجدد ملكه ، مما اذا اشترى اثنان داراً ونحوها دفعة واحدة  
فإنه لا شفعة لأحدهما على الآخر لعدم تجدد ملك الآخر ، واحترز باللازم  
من بيع الخيار فإنه لا شفعة فيه الا بعد لزومه ، واحترز بالاختيار مما اذا  
دخل في ملكه بارت فإنه لا شفعة فيه على الصحيح المشهور ، واحترز  
بالمعاوضة مما لو قبل الهبة أو الصدقة أو التملك فإن ذلك لا شفعة فيه  
على الصحيح المشهور الا أن تكون الهبة للثواب فإن فيها الشفعة في  
الحين بعد التقويم وقيل : بعد دفع الثواب ، وعرفها بعض بأنها أخذ  
الشريك للشقص المشتري بالثمن الذى دفع فيه المتاع أو بقيمة ما به  
الشراء ان لم يكن له مثل أو كان حراماً كخزير اشترى بها مشرك ويقوم  
بعدول من حل عنده من الكفرة ، وقيل : بقيمة الشقص في الحرام ومن  
دفع الشقص في دم عمد أو خطأ صلحاً أو غير صلح أو في الصداق شفع  
بقية الشقص أو بقيمة الجراح قولان : الأول لابن القاسم لكن قيدت له  
مسألة الدم بدم العمد مع الصلح ، وإن خالفت بالشقص فالشفعة بقيته ،

• • • (١) « الجار أحقُّ بصقبه » • • •

وعرفها ابن عرفة بأنها استحقاق شريك ما باع شريكه بثمنه ، والمعنى أن للشريك حالة يستحق بها الطلب والاخذ بسبب البيع ، وهذا أولى من أن يقال معناه للشريك طلب أخذ المبيع بسبب البيع ، واختلفوا فيما أخذ بأجرة من الأصول أو العروض على القول بجواز الشفعة ، ذكر أبو سعيد في ذلك قولين ( ويجب ) وجوب كفاية على القاضى ونحوه كالإمام والجماعة ( الحكم بها ) إذا ترافع المشتري والشفيع أو أبى المشتري من تسليمها أو من قبول الثمن أو طلبها الشفيع عند القاضى أو نحوه وخاف من المشتري أن يرافعه إذا علم القاضى ونحوه للإجماع فمنكرها بلا تأويل مشترك عند من يحكم بشرك منكرها إجماع عليه ، وقد كانت في الجاهلية وزادها الإسلام ثبوتاً ولم يعتد بمخالفة الشاذ فحكى الإجماع ، والا فقد نقل عن أبى بكر الأصم إنكارها ، ولعلمهم لم يصح عندهم أنكار أبى بكر الأصم لها ووقع الإجماع ( لـ ) ستواتر الحديث في الشفعة كـ ( قوله صلى الله عليه وسلم ) وكتابة ذلك بالفتح الخطى هكذا مثلاً ( ص م ) أو هكذا ( صلعم ) ونحو ذلك مما له شأن كتمالى هكذا ( تع ) مكروه ، وقالوا : أنه سوء أدب : « ( الجار أحق ) أى حقيق أو على باب التفضيل لأن العقل يجيز الشفعة لغير الجار ( بصقبه ) ( ١ ) » بفتح الصاد والقاف أو بفتح الصاد ، واسكان القاف ، ويقال أيضاً : بسقبه بفتح السين والقاف أو بفتحها واسكان القاف ، وذلك لغتان ، والهاء للجواز وذلك حديث تام وهو بعض من قصة أبى رافع ، قال عمرو بن الشريد : « وقفت على سعد بن أبى وقاص نجاء المسور بن مخرمة فوضع يده على أحد منكبي »

(١) رواه أبو داود .

أى بشفעתه ، وحديث قاطعها ، وقوله : « أيما رجل له شريك في دار

أو ربيع . . . . . »

إذا جاء أبو رافع أسلم القبطى مولى النبى ﷺ وكان للعباس فوهبه له ﷺ فلما أسلم العباس بشر النبى ﷺ بإسلامه غامقته ، فقال : يا سعد ابتع منى بيتى في دارك ، فقال سعد : والله ما ابتاعهما ، فقال المسور : والله لتبتاعنهما فقال سعد : والله لا أزيدك على أربعة آلاف منجمة أو قال : مقطعة أى منجمة (١) وفي رواية أبى سفيان أربع مائة مثقال ، قال أبو رافع : لقد أعطيت بها خمس مائة دينار « ولولا أنى سمعت النبى ﷺ يقول : « الجار أحق بسقبه » ما أعطيتها وها في بها وأعطيتها عائدة للبيعة الجامعة للبيتين مع الجدر أو لجماعة البيتين إذ قد يعود ضمير الجماعة لاثنتين ( أى بشفעתه ) ففى الحديث مجاز مرسل أطلق اسم السبب وهو لفظ السقب ومعناه لغة القرب ، وأراد المسبب وهو الشفعة فإن القرب سببها ، وفسره بعض بالقرب على أصله أى أحق بالمبيع بسبب قربه فالباء للسببية على هذا الوجه ، ( وحديث قاطعها ) أى الحديث الوارد في قاطعها أى قاطع الشفعة ، فمضافة حديث الأدنى ملابس ، وذلك الحديث هو أن قاطع الشفعة لا يريح رائحة الجنة بفتح الباء وكسر الراء ويضم الباء أراح وجد الرائحة ، ويقال يراح بفتحهما وهى قيل أولى وأكثر ، ( وقوله : أيما ) أى الشرطية وما المزيادة لزيادة العنوم أو تأكيد الجواب ( رجل ) وفعل الشرط محذوف أى أيما رجل ثبت ( له شريك ) ولو جعلنا « ما » موصولة مخبراً عنها بالطلب مزيداً بعدها « ما » مترونا خبرها بالفاء لشبهها بالشرطية ، أو موصولة من باب الاشتغال والفاء الزائدة لا تمنع الاشتغال لصح ( في دار أو ربيع ) بفتح الراء واسكن الباء وهو الدار

(١) رواه الدارمى .

فأراد بيعها فلا يبيعها حتى يعرض على شريكه ، فان أرادها فهو

أولى « . . . . . »

عطفت مراعاة ، كذا قيل ، والمشهور اختصاص عطفت المرافقة بالواو لعل المراد مطلق المنزل الذي ليس بدار أو الموضع الذي يرتفع فيه في الربيع ( فأراد ) الرجل ( يبيعها ) أى يبيع الدار ، وهنا محتوف تقديره أو أراد بيع الربيع ولم يقل يبيعها لأن الأصح في العطف بأو الأفراد أو لأنه أراد بالربيع الدار على ما من ( فلا يبيعها حتى يعرض ) ها ( على شريكه ) فيها ( فان أرادها ) شريكه بالشراء ( فـ ) شريكه ( هو أولى ) بها فإذا كان أولى بالشراء فهو أولى بالرد لها بالشفعة إلا أن ترك الشفعة لغيره قبل البيع فقيل : يشفع بعده ، وقيل : لا ، قيل : وظاهره أنه إذا لم يرد الشراء فغيره أولى ولا يدركها بعد ، ولعله لهذا ذهب بعض المشاركة إلى أنه لا شفعة فيما بيع بالنداء بين متزايدين لأن تركه الزيادة اذن في الشراء ، وقال البعض الآخر : فيه الشفعة ، وقد روى الشعبي وهو تلجى حديثاً مرسلاً ووصله ابن أبى شيبة : من بيعت شفعتها وهو شاهد لا يغيرها فلا شفعة له « (١) ومذهب الشافعى ومالك وأبى حنيفة وأصحابهم : لو أعلم الشريك بالبيع فاذن فيه فباع ثم أراد الشريك أن يأخذ بالشفعة فله ذلك ، والمفهوم من قوله ﷺ : فلا يبيعها حتى يعرض الخ وقول جابر : « قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شرك لم يفسخ ربعة أو حائط ولا يحصل له أن يبيع حتى يؤذن شريكه » (٢) فان شاء أخذ وان شاء ترك « فإذا باع ولم يؤذنه فهو أحق به وجوب الاعلام لكن حملته الشافعية على النذب وكراهة

(١) رواه الترمذى .

(٢) رواه أبو داود .

• • • • •

بيعه قبل اعلامه كراهة تنزيه ، ويصعق على المكروه انه ليس بحلال  
ويكون الحلال بمعنى المباح وهو مستوى الطرفين بل هو راجح الترك ،  
قاله النووي ، وقال في المطلب : الخبر يقتضى استئذان الشريك قبل البيع ،  
ولم اظفر به في كلام أحد من أصحابنا ، يعنى الشافعية ، وهذا الخبر لا محيد  
عنه ، وقد صح ، وقد قال الشافعي : اذا صح الحديث فاضربوا بمذهبي  
عرض الحائط .

وروى الحكم بن عيينة ، وهو تابعي ، مرسلا ، ووصله ابن ابي  
شيبه : اذا اذن أى الشفيع له أى للبائع قبل البيع فلا شفعة له ويجب  
الحكم أيضاً بالشفعة لقوله ﷺ : « الشفيع أولى بالشفعة » (١) وقوله :  
« من ازال شفعة مسلم زلت قدمه في النار » (٢) وقوله : « الشفعة ما لم  
تقسم » (٣) واذا وقعت القسمة وضربت الحدود فلا شفعة وقوله : « اذا  
نصبت الحدود وصرفت المضار فلا شفعة » (٤) وقوله : « لا شفعة الا  
لشريك ولا رهن الا بقبض ولا قراض الا بعين ولا يتم بعد بلوغ ولا رضاء  
بعد فصال ولا عتق فيما لا يملك ولا طلاق فيما لا يملك ولا ظهار فيما لا يملك  
ولا نذر في معصية الله ولا يمين في قطيعة رحم ولا وصال في الصوم » (٥)  
وعن جابر بن عبد الله : « قال رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم ،  
فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة » (٦) وفي رواية الطحاوي :

- (١) متفق عليه .
- (٢) رواه ابن حبان .
- (٣) متفق عليه .
- (٤) رواه مسلم والنسائي .
- (٥) رواه ابو داود .
- (٦) متفق عليه .

ولها أحكام وأركان وهي مشفوع فيه ، وشافع ، ومشفع عليه ، وصفة

أخذها .

« قضى النبي ﷺ بالشفعة في كل شيء » (١) ، وعن أنس من رسول الله ﷺ « جار الدار أحق » ، وهو حديث صححه ابن حبان وله علة ، وعن جابر عن رسول الله ﷺ « جار الدار أحق بشفعة جاره ينتظر بها وإن كان غائبا إذا كان طريقهما واحد » (٢) ، وعن ابن عمر عن رسول الله ﷺ : « الشفعة كحل العقال ولا شفعة لثائب » (٣) ، وفي أسناده ضعف ( ولها أحكام ) . الحكم النفي أو الإثبات كاثباتها لذلك ونفيها عن ذلك وتصحيحها بصفة كذا وإفسادها بصفة كذا والافساد والتصحيح غير الصفة التي يكونان بها ( وأركان ) جميع ركن وهو الجانب الأقوى والأمر العظيم وما يستند إليه والكل مناسب ، ( و ) الأركان ( هي ) شيء ( مشفوع فيه ) ولو أسقط فيه لجاز أيضاً ، لأن شفيع يتعدى بنفسه كما يتعدى بغيره ، ( و ) شخص ( شافع و ) شخص ( مشفع عليه ) ، ويقال مشفوع منه وعنه وهو المشتري ونحوه ، ( وصفة أخذها ) ، ومشفوع به وهو الثمن أو القيمة والله أعلم .

(١) رواه البيهقي .

(٢) رواه أحمد .

(٣) رواه ابن ماجه ، وفيه ضعف .

## باب

يجب كون المشفوع فيه أصلاً كدار أو بيت أو جنان أو مزرع

أو بئر . . . . .

## باب

في المشفوع فيه

( يجب ) عند الجمهور لا كون المشفوع فيه أصلاً ، كدار ( وهى ما اشتمل على بيوت ( أو بيت ) « الأولى العطف بالواو ، ولعل « أو » بمعناها أو للتقسيم ، وكذا فيما بعد ، ( أو جنان ) سمي لأنه يجنّ داخله ، أى يستتره ، أو يستتر من حر الشمس ولو بالقصد الى ظل شجرة أو نخلة ، أو يستتر السماء عن الأرض والأرض عن السماء ولو بالنظر الى الأغصان والجريد ويقاها فيه شمس أو لأنه يستتر ، أى يمنع عن الجوع ، وهذا مجاز ، وسواء كان من نخل أو شجر أو منهما ، وأصل الجنان : جمع جنة ، وأطلق على الجنة الواحد بل للفرد باسم الجمع مجازاً لغوياً حقيقة عرفية ، ( أو مزرع ) : مكان الزرع أى أرض الحرث وأرض مطلقاً ولو لا تصلح للزراع أو للغرس أو للبناء ، ( أو بئر ) بالياء أو بالهمز ، وقراءتنا بالياء

أو جبء أو حمائم أو غار أو شجر . . . . .

طويت أو لم تطو ، ( أو جبء ) أى ماجل ، وهذا أولى من أن يريد البئر التى لم تطو أو الكثيرة المساء ، أو البعيدة القعر ، أو الجيدة الموضع من الكلاء أو الموجودة مما لا حفر للناس له لعموم لفظ البئر مع تقدمه ، والتأسيس أولى ، والصهريج : الجب العظيم والجب أعم ، ( أو حمائم ) أى موضع الاستحمام ، أى الاغتسال بالماء الحميم ، أى الحار ، ويطلق الحميم على البارد أيضاً ، ولا يقال : طاب حمائمك ، بل طابت حمتك — بالكسر — أو حميمك ، أى عرتك ، أو مطبورة ، ( أو غار ) فى الجبل سى لتغوره ، أى دخوله وتسفله ، وقد يطلق على سرب الأرض مما كان فيها بلا عيل ، وقد يطلق على ما يعمل ، ( أو شجر ) ولو ميتاً ، سى من المشجرة ، وهى المخالفة لتخالف أغصانه ، كذا قيل ، ويرده أن النخل شجر ولا تخالف لأغصانه ، فيمكن أن تكون المشجرة بمعنى المخالفة مأخوذة من الشجر المتخالف الأغصان ، والمراد : الشجر الذى ليس بجنان كشجرة وشجرتين وثلاث أو ما فوق ذلك مما لا يسمى جنائناً لتقدم ذكر الجنان ، ولو استغنى بذكر الشجر لكان أولى مماثلة يشمل النخل وغيره ، وما يسمى جنائناً وما لا يسماه بل لو قال : الأرض وما اتصل بها لعم ذلك ولشمل الصهريج : وهو ما يجمع فيه المساء ، ولعل المراد بالجب : ما يشمل ويشمل السارية الثابتة فى الأرض ببناء أو غيره كجذع والساقية والأرض التى ليست مزرعة ولشمل الأندر ، وهو موضع درس الطعام وموضع نشره ، ولا يقال : يشمل ما لا يحول عليه الحول ، لأن هذا أن يشمل البيع ، فهو داخل فى الشفعة تبعاً للأرض ، وإن لم يشمل لم يدخل ، ولا يباع ما لم يدرك وحده ، وإن بيع على القطع فلا شفعة فيها للقطع قولاً واحداً إذا كان ما لا يطلق عليه وحده اسم شجرة بل لا شفعة



• • • • • يحول عليه حول ثابتاً بارض • • • • •

في الثمار أدركت أو لم تدرك الا تبعاً لأصلها ان يبيع أو انخرج بنحو البيع ، لكن « الكاف » في قوله : كدار ، تشمل كل ما يصح شموله ، وفي بعض الآثار : لا يشفع بالذكاء في نخل يبيعت بجنبه ولا في النصيب المبيع منه ، ومذهبنا الشفعة به وفيه ، واختلف في الشجرة الواحدة والمذهب الشفعة ، واختلف أيضاً في العين والبئر والمجل اذا قسم ما يسقى بذلك وفيها لا ينقسم الا بضرر كالدائر الضيقة والحمّام والجدار المشترك وغلة الأصول ككراء الدار والحوانيت وغير ذلك ، والانتقاض والثمار اذا بيعت مع الأصول أو على الانفراد ، والزراع اذا بيع مع الأرض ، أو مع الانفراد والموهوب والمتصدق به من غير عوض ونصيب شريك من حبس نصيبه اذا باعه هل يشفع فيه ويحبسه مع نصيبه ؟ في كل ذلك قولان عند غيرنا % والمذهب منعها في الاجير والغلة وحدها والكراء والمتصدق به غير عوض ، والانتقاض ، وقولان في المذهب وغيره في المباعدة بلا تقسيم ولا ذكر ثمن ، وليس المراد كل شجر بل شجر ، ( يحول ) يدور ويجرى ( عليه ) أى الشجر ، وفكره لانه اسم جمع ، مفردة بالتاء والأصل فيه التانيث ، ( حول ) أى عام ، وهما والسنة مترادفات لغة ، وزيادة السنة على العام بأحد عشر يوماً اصطلاح حادث في لفظ السنة في علم الفلك ، حتى أنه اذا استعمله الفلكيون بمعنى العام فمجاز عندهم ، والمراد : اثنا عشر شهراً من شهور العرب ( ثابتاً ) حال من الهاء ( بارض ) كشجرة الفلفل الأحمر والباذنجان والحرمل ، قيل : سميت لانها ترض بالأقدام ، وليس كذلك لأن غاء الأرض همزة ، وعينه « راء » و « غاء » الرض راء وعينه ضاد كلامه ، وسواء يحول عليه الحول حياً أو ميت الساق حى العروق ذاهب الأوراق كشجر الباذنجان والفلفل والحرمل ، أو حى الساق والأغصان والعروق ذاهب الأوراق كشجرة التين ، واذا كان زرع

لا كبقل ونبات أو تابعة لأرض في بيع أن كان مغرزاً . . . .

ينبت من أصله في العام القابل ، ففيه الشفعة ولو شعيراً أو قمحاً ،  
( لا كبقل ) أى لا شجر شبيه بالبقل ونبات ، ووجه الشبه عدم حول  
الحول ، أو أراد شجر يحول عليه الحول لا مثل بقل ، ( ونبات ) فلا شفعة  
فيما لا يحول عليه الحول من الشجر ، ولا في البقل ولا في النبات ، والشجر  
ما له ساق ، والبقل ما يؤكل ، والنبات ما لا يؤكل ، هذا هو المأزاد هنا ،  
أو الشجر ما سنا بنفسه لق أو جل قاوم الشتاء أو عجز عنه ، وتكسر  
النشبين أيضاً ، ويقال : الشجر - بالفتح والمد - والشجر - بكسر  
الشين بعدها ياء مفتوحة - والبقل : ما نبت في بزره لا في أرومة ثابتة ،  
والبقل والنبات يترادفان لغة ، ويطلق النبات على الشجر أوّل لخروجه ،  
ويقال : النبت ، بالاسكان ، ( أو ) معتمداً عليه الأصل يزول الأصل زواله ،  
أو : تابعة ) مطلقاً على أصلاً ( لأرض في بيع أن ) - بفتح الهمزة - أى لأن  
( كان ) هذا التابع أى لكونه ( مغرزاً ) ، فليست « أن » الشرطية بل  
مصدرية ، وحرف التعليل مقدّر قبلها ، والتعليل مآل إلى قوله : تابعة ،  
أو شيئاً تبع الأرض في البيع لكونه مغرزاً ، وقد يجوز كبرها على الشرط  
اعتباراً لكون الشيء قد يتبع الأرض ، ولو لم يغرز بأن يقول : الدار وما  
فيها ، أو الأرض وما عليها ، مع أن هذا لا شفعة فيه ، فاشتراط الغرز  
احترازاً عنه لكن هذا لم يتبع الأرض إلا بالنص عليه ، فلوجه الفتح  
وان بيعت خشبة مغروزة لا على القلع صح أن يشفع فيها من ثبت عليه  
غرزها في أرضه ، والأولى مغرزاً لأنه يقال : غرسه وغرزه بالتخفيف  
وعدم الهمزة لا أغرزه وأغرسه بالهمزة ولا غرزه وغرسه ، بالتشديد ،  
ولعله شدد المصنف للمبالغة في ثبوت غرزه أى تحقق غرزه ، ولم  
يشك فيه سواء غرز كله أو بعضه في الأرض أو فيما اتصل بأرض كوتد

## ثابتاً كخشب وعود وحجر وحديد اتفاقاً ، . . . . .

في حائط أو في نخلة أو شجرة ، وقوله : ( ثابِتاً ) ، يغنى عنه مغزاً ( كخشب وعود ) دخل بعضهما الأرض طولاً أو عرضاً ، ومن ذلك ما غرس من الأشجار أو النخل ولم يمسك الأرض بك مات ، وزعم بعض أن السارية من الخشب لا شفعة فيها إلا أن طينت ، والخشب ما غلظ من العيدان ، وهو بفتح الخاء والشين ، وجمعه كذلك ، ويضمهما ، ويضم الخاء واسكان الشين ، وخشبان : بالضم والسكون ، وشمل الباب .

( وحجر ) بأنواعه شامل للشق الأسفل من الرحي المبني في الأرض والمعصرة وأثبتها بعض قومنا في الحجر الأعلى أيضاً ، لأنه على معنى البناء ، إذ المراد ثبوته على الاستمرار ولأنه مأخوذ بقلب الرحي عن الذهب لجانب ، ( وحديد ) ونحاس وغيرها كذهب فضة وقنار كخابية مبنية في الأرض أو في حائط ، وكوتد حديد غرز في الأرض ، ولو اعتد أن ينزع أن لم يشرط أن لا يشمل البيع ، اتفق العلماء على شفعة الأصل وما غرز فيه ( اتفاقاً ) ، ولا يرد على ذلك مانع الشفعة مطلقاً لندوره أو لعدم ثبوته كما مر ، ولأن المراد اتفاق من يقول بالشفعة ، ولا يرد أيضاً من يقول : لا شفعة في خشبة مغروزة لم تطين لأن ذلك اختلاف في بعض أنواع الغرز هل يجزى ويعد غرزاً أم لا ، حتى يكون بالطين لاختلاف في مطلق الغرز ، قال العاصمي :

وفي الأصول شفعة ما شرع	في ذى الشباع ويحد تمتع
ومثل بئر وكحل النخل	يدخل فيها تبعاً للأصل
والماء تابع لها فيما حكم	ووحده أن أرضه لم تنقسم

وفي الحيوان قولان ، . . . . .

وأراد يذى الشياح : الأصل الذى لم يقسم ، وأراد بقوله : ويحد  
تمتع أنه اذا قسم ووقعت الحدود فلا شفعة بناء على أنه لا شفعة للجان ،  
وأراد بفحل النخل قطعة منه يعنى أن الشفعة تصح في النخل والبئر والماء  
تبعاً للأرض ان لم تقسم الأرض ، وقيل : ولو قسمت وبقيت البئر غير  
متسومة ، اذ لا تصح قسمتها ، قال :

والفرن والحمّام والرحى القضا الأخذ بالشفعة فيها قد مضى

يعنى الأصل الذى لا يراد الا لخراجه كالرحى والفرن والحمّام  
والحاوت مما لا يقسم ، وسواء رضى الما أو العواب اختلفوا فيه ،  
والأصح أن فيه الشفعة وهو مذهبنا ، وكذا هو معمول المالكية كما ذكر  
العاصم . قال ابن الماجشون وأشهب وأصبيغ : بالشفعة ، وقال ابن  
القاسم ومطرف منهم : بعدها ، قال في النخبة : وهو المشهور ، قيل :  
وبه القضاء ، وأفتى فقهاء قرطبة بالشفعة ، حكم القاضي الأندلس منذر بن  
سعيد فرفع الشفيع أمره الى السلطان عبد الرحمن بن محمد ، وقال له :  
حكم على بقول غير مالك ، فجمع السلطان القاضي والفقهاء فقالوا : يرى  
مالك الشفعة ، فعضى به القاضي ، وذلك لمنع الضرر ، لأن كل شريك يحتاج  
الى مرافق نصيبه ، وقيل : لا شفعة فيما لم يبين في الأرض من الرحى وهو  
قولنا وقول بعض قومنا .

( وفي الحيوان ) كالبحل والشاة والحمام والعبد وغير ذلك  
( قولان ) : الأول منع الشفعة فيه ، والثاني جوازها للشريك فيه ، وقول

## والمختار المنع عند المغاربة . . . . .

ثالث أنها تجوز في العبد والأمة للشريك فيها للضرر الداخِل على الشريك  
فيهما من جهة العتق والتبشير والمكاتب وغيرها ، واختاره الشيخ لكن قال :  
ما عليه أصحابنا أولى أن يتبع لأنهم أعلم وأنهم ، يعنى ما عليه جمهور  
أصحابنا لأن منهم من أفتى في العبد والأمة ، ( والمختار المنع ) من الشفعة  
في الحيوان مطلقاً ( عند ) أكثر ( المغاربة ) « التاء » عوض عن ياء  
النسب في الفرد ، وذلك قول أكثر العلماء ، وفي لفظ أبى عزيز : أجاز معنا  
اسماعيل الشفعة في المنتقل وأبى غيره اهـ .

والجواز أنها هو بقيد الشركة ، والجواز عند المشاركة لأجل الضرر ،  
واختلف المشاركة في العروض التي لا تنقسم بكل أو وزن ، والسفن  
المشتركة والخشب والآنية والمصحف والرحى والأسلحة ، وفي المشترك من  
الثمار فقيل : بالمنع ، وقيل : بالجواز للشريك ، وفي المكمل والموزون ،  
فقيل : بجوازها ، وهو قول ابن محبوب وأبى على وأبى المؤثر لأنه  
لا يصح قسمه إلا بحضور الشريك أو نائبه ، وقيل : بالمنع مطلقاً ،  
وقيل : بالجواز إن احتاج لكسر لوزن وقسم ، وفي كسره مضرة ، وأجازها  
بعض في العبد إن بيع بغير العبد ، وقيل : إن بيع بالذهب والفضة  
لا غير ، وأجازها بعض في السفينة مطلقاً ، وقيل : إن كسرت وكانت  
الواحدة لم تجز .

وتقدمت رواية الطحاوى من حديث جابر بن عبد الله : قضى رسول  
الله ﷺ بالشفعة في كل شيء ، فظاهر هذا الحديث جواز الشفعة في  
المنتقلات المشتركة كلها الحيوان من عبيد وإماء وجمال وغير ذلك وغير  
الحيوان ومانعها في المنتقلات ، يقول : المراد في كل شيء من الأصول كما

• • • • •

يدلّ له ذكر الطرّق ، وصرفها في الحديث الآخر جابر بن عبد الله يعد ذكر العموم بلفظ كل ، بل رواية الطحاوي تمام من رواية جابر ، وذكرها أيضاً بعد قوله عليه السلام : الشفعة ما لم يقسم من حديث آخر ، وقد يقال : لا دليل في ذكرها على أن لا شفعة في غير الأصول ، إذ لا حصر وإلا لم تجز ، والمذهب منعها في المنتقلات إلا العبيد ، فمشهور المذهب المنع ، ومشهور المالكية والشافعية والحنابلة تخصيصها بالأصول لأنها أكثر الأنواع ضرراً وأخذ بعمومها في كل شيء مالك في رواية عنه وهو قول عطاء ، وعن أحمد : تثبت في الحيوانات دون غيرها من المنقولات .

وروى البيهقي من حديث ابن عباس مرفوعاً : « الشفعة في كل شيء » ، لكنه مرسلاً ، لكن أخرج الطحاوي له شاهداً من حديث جابر ، ومشهور مذهب مالك تخصيصها بالأصول .

مثل بعض المالكية : مذهبن أن يقول لا شفعة فيها ولا في الزرع ولو بيع مع أرضه ، وعن عبد الرحمن بن أبي ليلى : الشفعة في كل مشاع من الأرض والحيوان وغير ذلك أي في كل مشترك ، وحكى ابن بطال الشفعة في القول الأخضر ، واختلفت فيها اشتراه أحد القلع أو القطع كالفسين والحائط ، وهل تثبت الشفعة لمن أرادها لبيع ، قيل : نعم ، وقيل : لا تثبت إلا لمن يملك ، ولا تثبت لمن أراد بيعاً أو إخراجاً من ملك لأنها لدفع الضرر والله أعلم ، ولا شفعة في كراء ، أصل عندنا وعند مالك وغيره ، وقال بعض أصحابه فيه الشفعة ، وذلك مثل أن يكرى شريك في دار نصيبه لأحد فلا يشفع شريكه في الكراء خلافاً لابن نافع وابن كنانة ، قال العاصمي :

والخلف في إكرية الرباع والدور والحكم بالامتناع

- ۳۳۵ -

## باب

• • • • • تجب لشريك وجار لدفع ضرر أو اشتراك نفع

## باب

### في الشفعة

( تجب ) الشفعة ( لشريك ) في المبيع عاقل بالغ حاضر ، ولجنون وطفل وغائب بخلاف ، وجازت بوكالة من ثبتت له ، والظاهر أن مجيز أفعال المراهق يجيز شفعته ، واختلف فيمن أمر طقلاً بشفع له ، وكذا العبد ، وجازت باذن سيده ، ولا يشفع العبد لنفسه لأنه لا ملك له ، ومن أثبت له الأملك أثبت الشفعة له ولا لسيده إلا أن أمره أو إذن له في التجز كل شيء حتى الأصول أو في الأصول أو غيرها ، وفي بعض المنقولات ، ومعنى وجوب الشفعة أنه لا يمنع منها أن أرادها ، ( و ) تجب أيضاً لـ ( سجار ) ملاصق ( لدفع ضرر ) علة لوجوب الشفعة للشريك والجار الملاصق ، أي وجبت لهما لدفع ضرر يأتي من شركة المشعري في بقائه شريكا ، وفي حال القيام بالقسمة لاحتياجها للمؤنة وأحداث المرافق في الحصة الصائرة إلى الشفيع كمصعد وباب وبالوعة ( أو اشتراك نفع ) بين



• • • • •

البائع ومريد الشفعة أو لدفع والاشتراك معاً ولمنع الخلو لا لمنع الجمع ،  
وقيل : علّة الشفعة دفع ضرر مؤنة القسمة واستحداث المرافق في الحصة  
الصائرة الى الشفيع ، ولذا قال بعضهم : لا شفعة في الاصل انذى  
لا تمكن فيه القسمة ، ولهذا أيضاً قال بعضهم : لا شفعة للجار الملاصق  
وانما هى للشريك ، كما يدل له قول جابر : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة  
في كل ما لم يقسم ، فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة ،  
فخرج بذكر القسمة ما لا تمكن فيه لأن قوله : ما لم يقسم غاية ، والغاية  
شرطها الامكان ، فليس غاية لشيء لا يمكن قسمه اذ لا يقال مثلاً : لا اكلك  
ما لم يتكلم الحجر الا حيث أريد التعليق بمحال مثلاً .

وقد يقال قوله : ما لم يقسم سالبة وهى تصدق بنفى الموضوع  
فيشمل ما اذا لم يكن القابل للقسمة ، وقد يقال أيضاً : يقاس ما لم تمكن  
قسمته على ما أمكنت قسمته لضرر الشركة ، وما يدل على أنه لا شفعة  
للجار ما روى « أنه لا شفعة الا لشريك » فيأول أحاديث ذكر الجار بالشريك ،  
فإن الشريك يسمى جاراً لأنه يجاور شريكه ويساكنه في الدار مثلاً كالمرأة  
تسمى جارة لهذا المعنى ، ويحتمل أن المراد الجار الحق بالبر والمعونة ونحوهما  
بسبب سبقه أى قربه ، كما روى عن عائشة رضى الله عنها : « قلت :  
يا رسول الله ان لى جارين فالى أيهما أهدى ؟ قال : الى أقربهما منك باباً » (١)  
أى لأنه ينظر الى ما يدخل دار جاره وما يخرج ، ولأنه أسرع اجابة لجاره  
عند النائية ، وفرادها « الى أيهما أهدى » هداية زائدة على الواجب ، أو  
أهدى أوّلاً ، أو أرادت هدية التعظيم وهو الاصل في الهدية لا مطلق  
الاعطاء ، والا فلكل من الجارين عطية ، والذي عندى أن الشفعة تكون

(١) روى أبو داود والنسائي وابن ماجه .

• • • • •

بالشركة والجوار كما ذكر المصنف لأن العلة تنفع المضرة وجلب المنفعة ،  
وهى توجد في الجار كما في الشريك ، ولو لم تكن القسمة أيضاً ، فمعنى  
قوله : الشفعة ما لم تقسم أن ذلك فيما أمكن قسمه ، وأما ما لم يقسم فمضى  
بيعت حصة فيه أدركت شفعتها ، فإذا قسمت وضربت الحدود فلا شفعة  
إلا بسبب آخر كالمنازع والمضار فتحمل أحاديث الجار على ظاهرها المتبادر  
وهو الملاصق .

فمعنى « لا شفعة إلا لشريك » أنه لا يتقسمه الجار ، فإذا تركها الشريك  
أو لم تكن الشركة غنى للجار ، ويقويه حيث أبى رافع المذكور لأن له  
بيتين في دار سعد متميزين لا شائعين ، فذكر الشفعة في شأنهما إلا أنه  
ذكرها من عنده لا من الحديث ، لكن ذكره أياها كالحديث الموقوف تقويته  
الفاظ الجار في الأحاديث ، والأصل عدم تأويل الجار بالشريك ، ولا يقال :  
يلزم من حمله على الظاهر أنه يكون أحق بصقبه من الشريك لأننا نقول :  
المعنى حقيق بصقبه أو أحق ممن ليس مجاور إلا من الشريك ، ومن أثبتها  
بالجوار أبو حنيفة ، وفي الجامع لبعض الحنفية : أن لم يقطع طريق ، وكذا  
يشترط من أثبتها من أصحابنا ، ورده ابن بركة بأنه لو صح ذلك لم يمنع  
الطريق لحصول الجوار مع وجود الطريق ، قلت : بل الطريق غاصل مانع  
من الجوار ، ومن أثبتها بالجوار « البسوى » ، قال : ومن كان أقرب  
كان أولى بين الدارين ، وللجار المقابلة في السكة غير النافذة ، أما  
المقابلة في النافذة فلا شفعة له اتفاقاً ، وأقوى حجة على ذلك قوله ﷺ :  
« الجار أحق بشفعة جاره » ينتظر بها وإن كان غائباً إذا كان طريقهما  
واحداً » فتراه قال : طريقهما واحداً ، وما ذلك إلا لكون كل منهما له حصة  
متعينة تحتاج إلى طريق يكون واحداً لهما معاً تارة ولكل واحد طريق تارة ،

والترتيب فيها ، قيل : هو المختار ، فأولى بها شريك لم يقاسم ،

ثم المقاسم . . . . .

ونذكر بعضهم أن قوله : فإذا وقعت الحدود إلخ مدرج من كلام جابر ، ولو كان مرفوعاً لقال : إذا وقعت الحدود ، وفيه أنه ليس في ذلك دليل قاطع على الإدراج ، والأصل عدمه .

( والترتيب ) لغة : جعل كل من متعدد في منزله التي يستحقها ، وعرفنا : جعل الأسماء بحيث يطلق عليها اسم الواحد ويكون لبعضها نسبة إلى بعض بالتقدم والتأخر في الرتبة العقبية ، وإن لم تكن مؤلفة ، والتأليف مرتبة الوضع كما في الترتيب أو غير مرتبة فهو أعم من الترتيب من وجه والتركيب ضمه مؤلفة أو غير مؤلفة مرتبة أم غير مرتبة فهو أهم منها مطلقاً ، والتأليف إخص من التركيب مطلقاً ، وقيل : الترتيب إخص مطلقاً من التأليف ، وقيل : مترادفان ( فيها ) أى في الشفعة ترتيباً مخصوصاً ( قيل : هو المختار ) أن قلت ما هذا الترتيب ( فـ ) بآنا نقول ( أولى بها شريك لم يقاسم ) شريكه بكسر السين المهملة ، ويجوز فتحها ، أى لم يقاسمه شريكه .

( ثم ) الشريك في الأصل أو في المنافع والمضار ( المقاسم ) بالكسر والفتح ولا شفعة للملاصق ، وكذلك شريك في مصلحة لا في المبيع لم يكن قط شريكاً هو والبائع في المال المشفوع والمال المشفوع به ، والمراد بحديث « الجار أحق بصقبة » الجار المشترك في المنافع والمضار ، وقيل : الشريك ، ومقابل ذلك القول أنها للشريك فالمقاسم فالملاصق ، فالتعبير بـ « قيل » للإعلام بأن ذلك قول لا للتمريض ، ويجوز أن يكون مقابله أنها لا تكون إلا للشريك ، أو أنها لا تكون للشريك بل هي للمقاسم شريك المنافع

ان بقيت بينهم شركة في كطريق أو مرسى لدور أو بيوت أو

فدادين . . . . .

والمضار ، وأما الشريك في ذلك الأصل ، فلو شاء لأخذها بالبيع ، فان هذه كلها أقوال موجودة ، فالتعبير بقيل للتبريض ، وكذا هو للتبريض ان قلنا انه أراد بالجار والشريك شريك المنافع والمضار وشريك الأصل ، وأراد في الترتيب انها بعد المقاسم للملاصق لأنه قد لا يخلو من نفع أو ضرر ، ومما يقارب القول بالترتيب ما يأتى في قوله بعد : وكذا ان تعدد جار مشفوع فيه وتخالفوا بالقرب اليه ، وكانت الشفعة في الجاهلية للجار مطلقاً أو الشريك أو المصاحب وجعلها النبي ﷺ لذى النسب ، والمراد بالحدود المضروبة المانعة للشفعة ما يكفى حداً بين السهام ولو خطأ يخط على ما مر في البيوع ، وقيل : ثبت لكل جار ولو مقاسماً لقوله ﷺ : « جار الدار أحق بدار الجار » (١) ، اذ لم يقيد به اتصال الخشب ولا بشركة الحائط ، ولقوله ﷺ : « الجار أحق بشفعة جاره ينتظر بها ، وان كان غائباً اذا كان طريقهما واحداً » (٢) وانما ثبت للمقاسم ( ان بقيت بينهم ) بين البائع والمقاسم ، وإطلاق ضمير الجماعة على الاثنين مجاز على الصحيح ، وأما حديث « اثنان جماعة » فمعناه أن حكمهما حكم الجماعة أو انهما جماعة تحقيقاً لاجتماع واحد الى آخر ، لكن الجماعة التي هي اثنان يرد اليها ضمير الاثنين غالباً وأصالة ، والجماعة التي هي ثلاثة فصاعداً يرد اليها ضمير الجمع ، ( شركة ) بكسر الشين وفتحها وضمها وسكون الراء وبالفتح وكسر الراء ( في كطريق أو مرسى ) اسم مكان من الارساء فهو بضم الميم أو من الرسو فهو بفتحها ، والارساء : الاثبات ، والرسو : الثبوت ، ( دور ) جمع دار سميت لدوراتها : ( أو ) لـ ( سبيوت أو ) لـ ( سفدادين ) بالتخفيف جمع فدان

(١) تقدم ذكره .

(٢) تقدم ذكره .

أو اجتماع ماء في جسر أو سدّ أو ساقية ويشفع بها ، وبطريق وان غير

جائزين في أقلّ من خمسة شركاء ، . . . . .

بالتشديد وهو في مرغهم أرض الحرث ، وقد يطلق على أرض فيها بعض نخل أو شجر ، وأما في اللغة فالفدان بالتخفيف والتشديد بمعنى الثور ، وقيل : الثوران يقرنا للحرث ، و « التون » أصل ، وأما الفدانون فجمع سلامة لفدان بالتشديد فيها وهو الصيت الجاني في الكلام ، وتشديد الوطء .

ومالك المئين من الإبل الى الألف ، والمتكبر والجمال والراعي صاحب البقر وصاحب الحمير وصاحب الوبر الذي يعلو صوته في حروثه ومواشيه ، ومكثر الإبل ، ولعل إطلاق الفدان على الأرض إطلاق لاسم الحال على المحل ، ومرسى الدار وغيرها فسحة ينزل فيها بالمتاع ( أو اجتماع ماء ) عطف على الشركة أو على الكاف ( في جسر ) أو ما جل عرف لبعض وهو المراد ، وأما لغة : فما يعبر عليه ، وجيبه مفتوحة وقد تكسر ( أو سدّ ) أى فاصل من نحو طين وحجر بضم السين وفتحها ، وقيل : المضموم الجبل والمفتوح غيره ( أو ساقية ) فإذا بيع ما يسقى من الجسر أو السد أو الساقية ، فلمن له جعل ماء في ذلك الجسر أو السد أو الساقية يجتمع أن يردده لنفسه بالشفعة أن لم يكن مشتره ممن له ذلك ( ويشفع بها ) أى بالساقية ، والمجرور نائب يشفع ، ( وبطريق وأن ) كانا ( غير جائزين ) إذا كن في ماله أو قربه أو بيع بعض الساقية وله فيها نصيب شفع المبيع أو بيع ما يسقى بها وله فيها نصيب شفعه حال كونها ( في ) ملك ( أقل من خمسة شركاء ) واسناد الجواز للساقية والطريق مجاز ، فإن الجارى : الماء في الساقية ، والناس في الطريق ، وإنما فسرتة هكذا لجمعه بين قوله : غير جائزين ، وقوله : في أقل من خمسة شركاء ، ولو اقتصر على قوله : غير جائزين لفسرت ذلك

• • • • •

بساقية تسقى لأقل من خمسة رجال ، وبطريق الأقل من خمسة رجال وعلى هذا ، وعلى أن في أقل من خمسة شركاء تفسر لغير الجائزين تكون الواو للحال أي يشفع بهما ، والحال أنهما غير جائزين أي هما لأقل من خمسة شركاء فالقطع أن كان بعضها أسفل من بعض ويبعت السفلى فالشفعة للأولى فالثانية فالثالثة ، ولا شفعة للرابعة لأنها خامسة إلا بجائل بالنسبة للمبيعة فالشفعة إلى المبيعة وينظر إليها وإلى ثلاثة بعدها ، وقيل إلى أربعة ، والأول أكثر ، والساقية على رجلين يشفع بها السابق أو بشرى ، وإن طلبا معاً شفعة أو شراء فبينهما فإن اشتركا فعلى الرؤوس ، وإن كانت الساقية على واحد والطريق على آخر فكلاهما شفيع ، ويشفع من عليه الساقية مال صاحبه إن كانت غير جائزة وكانت لأقل من خمسة ، وكذا في الطريق وهو والقطرة على الساقية لا يقطعان الشفعة ، وقيل : إن توالى الجائل الصافية حسبت أجاله واحدة إن لم تفرق بين كل أجالتين من الصافية أجاله ، وقيل : ولو فرقت ، وكذا إن كان في مال رجل أجائل فهو كالصافية ، وإن كان لخمس رجال خمس نخلات في أجيل واحد وله أجاله واحدة والأرض شركة ، ونخلة كل واحد معينة ، واشترى آخر ما يسقى من تلك الساقية فطلب الشفيع الشفعة فلا شفعة لأنها خمس أجائل ، وقيل : بثبوتها ما لم تفتح لكل واحد أجاله ، والأرض بين خمسة هي خمسة أجائل ، والمشارك بالتسمية أجائل ، وقيل : أجاله ما لم يقسم ، ولا شفعة بطريق ذي ثلاثة أبواب رابعها للمسجد ، وحساب الأجائل من الأعلى .

ونزلت مسألة في زمان أبي زكريا ، اقتسوا جناباً وماءهم مختلط إذا كثر فجعل بينهم الشفعة ، وذلك في النخل وغيره ، قال ابن بركة : من باع أرضاً في وسطها أو طرفها ساقية تسقيها عليه نخلة عاضدية لا حوض

لها لم تشفع الأرض ان كانت جائزة والنخل المشترك وتقسم ثمرته اجالة واحدة ولا شفعة بين نخلتين وقيعتين وتشفع الأرض الوقعة لا العكس ، والوقعة التي لا أرض لها ، واذا اشترى على أن لا ساقية ولا طريق فلا شفعة ، وثبوت الشفعة للجار قول " لبعض اصحابنا وبعض قومنا ، وبه قال بعض المالكية شفوذا عندهم .

وخطأ ابن الماجشون من قال به منهم ، وقال ينتقض حكم من حكم به ، ومن باع طريق داره دون داره فلا شفعة في الطريق ان كان مشتركاً بأن كان طريقاً غيره أيضاً ، وقيل : بالشفعة فيه ، ولا شفعة في الأندر وهو موضع تيسر الثمار والزراع عند قوم ، والمذهب أنها فيه ، ولا في الحيوان عاقلاً أو غيره ، وقال بعض بثبوتها فيه ، وهو قول عن المازني ، واذا قسمت الأرض وبقيت البئر وباع بعضهم سهمه من البئر فليل : لا شفعة ، لأن البئر تبع للأرض ، والمذهب بثبوتها ، وفي النخلة أو الشجرة الواحدة شفعة كائنتين فصاعداً ، وقالت المالكية : لا شفعة فيها ولا شفعة في البيع الفاسد ولا بالقيمة اذا فلت المبيع وغرم المشتري الثمن ، وقال بعض المالكية بثبوت الشفعة بالقيمة ، يعطيها الشفيع لا بثمن البيع لبطائه ، وتصح في كل تعويض ولو لم يسم بيعاً كهبة أصل بعوض ووصية بعوض ، قال العاصمي :

ولم يبيح للجار عند الأكثر وفي طريق منعت واندر  
والحيوان كله والبئر وجملة العروض للمشهور  
وفي الزروع والبقول والخضر وفي المغيب بأرض كالجزر  
ونخلة حيث تكون واحدة وشبهها وفي البيوع الفاسدة  
لما لم تصح بقبضها تجب كذلك في التعويض ذاته يجب

والمضرة المعتبرة فيها اشتراك الطرق والمراسى لما مرّ ان لم يكن  
طريق غيرها ، وهل للشفيع أو للمبيع أو لهما احتمال ؟ وتعتبر في  
اجتماع الماء . . . . .

( والمضرة المعتبرة فيها ) أى فى الشفعة هى المضرة اللازمة دائماً ، كما  
نص عليه أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبى ستة فلا شفعة فى شجرة أو نخلة  
بيعت لتقل من الأرض كما نص عليه المصنف فى التاج اذ قال : وعن هاشم  
ابن الجهم أنه قايض بمال بصرمة من عنده واشترط اخراجها من أرضه ، قال  
خمس : واحسب وزيادة من الدراهم ، وانما أراد بذلك احتيالا على الشفيع ،  
فلاخراج حيلة تزيل الشفعة ، ومن المضرة ( اشتراك الطرق والمراسى ) المعدة  
( لما مرّ ) من الدور والبيوت والغدادين ، وانما يشفع بالطرق ( ان لم يكن  
طريق غيرها ) أى كل طريق أريد أن يشفع بها فانما يشفع بها ان لم يكن  
غيرها .

( وهل ) مراد الشيخ بقوله : اذا لم يكن طريق غيرها انه اذا لم يكن  
( للشفيع ) لأن الشفعة لدفع الضرر وهو مدفوع عنه بسلوكه للطريق الذى  
اختص به عن المشفوع ، ( أو ) اذا لم يكن ( لـ ) شئ ( لـ ) لبيع ) لأنه اذا  
كان له طريق آخر غير مشترك فالضرر مدفوع بأن يمشى فيه دون الطريق  
المشترك ، ( أو ) اذا لم يكن ( لهما ) أى للشفيع والمبيع ، واذا كان طريق  
غيرها لواحد منهما فقط فالضرر موجود ، والذى يظهر أن له الشفعة ولو كان  
لهما طريق لأنه لا يبطل حقه فى طريق الأصل المبيع ، ولعلهم اعتبروا قلة الضرر  
اذا كان لهما أو لاحدهما طريق ذلك ( احتمال ) لا أقوال ، والاحتمال مصدر  
يطلق على الواحد وغيره ، ( وتعتبر ) المضرة ( فى اجتماع الماء ) ماء المطر أو



كما مر ، وتختص في بساتين وقصور وأسواق بشريك غير مقاسم  
لا بمضرة ، . . . . .

العين أو البئر ( كما مر ) أنفاً في هذا الباب أن اجتماع الماء في جسر أو سد  
أو ساقية يشفع به بعد ما مر أن الشفعة أخف ضرر أو اشتراك نفع .

( وتختص ) الشفعة ( في بساتين ) جمع بستان وهو ما اشتمل على نخل  
أو شجر أو كليهما ، هذا مراده ، ( وقصور ) جمع قصر وهو ما اشتمل على  
نحو دور ويطلق على المنزل ويطلق على البيت المبنى بالحجر ، وحكى  
الآخرين في القاموس قولين ، ( وأسواق بشريك ) فيهن ( غير مقاسم ) لشريكه ،  
ومن اشتركة الاشتراك في الطريق أو الساقية للبساتين فيبينها الشفعة  
بذلك ( لا ) تكون شفعتها ( بم ) سبب ( مضرة ) فقط أو يقتدر لا تختص  
بمضرة ، فإن غيرهن يشفع فيه بمجرد مضرة ولو لم تكن شركة ، وذلك أن  
المضرة لا تزول فيهن بالشفعة ، وصحّت الشفعة على هذا للشريك لأنه  
أقوى من الجار في الضرر فيشفع ليزيل بعض الضرر ، ويضمحل عدم زوال  
المضرة بشفعتها لحديث « لا شفعة الا للشريك » (١) وذلك مطلق في القصور  
والأسواق ، مقيد في البستان بكونه مشتملاً على خمسة أبواب أو أكثر ،  
أما ما دونها فيشفع فيه ولو بالمضرة .

قال أبو العباس أحمد بن محمد بن بكر رضى الله عنهم : إن اشترك في  
جنان رجلان أو أكثر فاقتمسوه وقد أحاط الزرب أو الحائط به أدركها بعضهم  
على بعض ما لم يملفوا خمسة فصاعداً ، وقيل : أربعة ، وقال المصنف في

(١) لعدم فكره .

• • • • •

« التاج » : اذا احيط على بستان بجدار فيبيع منه شيء فان اشتراه من له في البستان شيء فهو أولى بالشفعة كان المشتري أول البستان أو آخره أو عليه طريق أو ساقية أو لا ، فكل من له فيه شيء فهو شفيع الا ما كان غير مقسوم فالشريك أولى ممن يشفع بالحقوق والمضار ، وان كان في البستان ساقية غير جائزة وعليها نخل عاضد اى لا حياض لها فيبيع من النخل شيء فليس للذى عليه الساقية فضل على سائر اهل البستان في الشفعة بالقياس ولا بالطريق ولا بالسقى ، واستحقاق البستان أولى من سائر المضار ، والسقى والطريق أولى من المقايسة ، وقيل : هي أولى منهما ، وقيل : الكل سواء ، والحدود والسواقي والطرق قاطعة للقياس لا لحق الشفعة من المجرى والطريق ، وقيل : كل بستان لا يدخل من باب الشفعة فيه لطالبها من اهله ان احيط عليه ولو لم يكن على الطالب لها طريق ولا ساقية ، ومن باع من اسفل نخله قطعة فلا شفعة لانه الشفيع ، والرئيسى التى لا يعمل لها طريق ولا ساقية لها لا شفعة فيها الا بالمقايسة ، وهى ان كانت بين النخلتين من هذا النخل ستة عشر ذراعاً تشافعتا لا ان كان اكثر ، ولكل من الثلاثة بالرئيسى ثلاثة اذرع ويترك الباقي بحاله ان لم يأت عليه احدهما أو غيرهما ببيان الا ان كان المال كله لواحد ، فان الأرض لربها وتكون الشفعة في النخل المجتمع في مكان وله ماء واحد ، وتقسم النخل والأرض لا الماء ، وان قسم الماء لا الأرض ثبتت الشفعة أيضاً .

وزعم اهل مكة انها تكون في الذى لم يقسم وان كانت نخلة رجل في خلال نخل آخر فباعه ربه فطلب رب النخلة أخذه بالشفعة ، فقيل : ان كانت النخلة محدودة الأرض وعليها من ساقية وان لشيء من النخل أو

• • • • •

طريق له فلها الشفعة ، وإن لم تحدد الأرض بل اشتركت فكل نخلة نالها  
قياس تلك النخلة في الأرض فلها شفعة بالقياس إن لم تكن لها ساقية  
ولا طريق ، وإن لم تقاس شيئاً من هذا النخل لم تشفع بالقياس ، وقيل :  
إن كان النخل على ساقية جائزة شفع بعضه بعضاً به ، وقيل : لا يشفع  
به ، وتشفع النخلتان المتقايستان ما لم تقع الحدود بينهما ، وقيل : لا شفعة  
بالقياس ، والقياس قيل : أولى بالشفعة ، وقيل : المضرة أولى ، قيل :  
إذا بيعت سفلى النخل على ساقية جائزة بمالقياسة تشفع واحدة من  
أعلاها فقط لا بالساقية إن سقت أسفل منها أربعة أموال ، وإن كان أسفل  
منها ثلاثة فإن كان أعلى منها نخلة تقاسمها شفعتها بالقياس ولا يشفعها  
أحد الأموال إن بيعت وتقاسمها أسفل منها ، وإن بيع الأسفل من الثلاثة كان  
لها الشفعة بالمضرة ، وإن بيع الثاني كانت للثالث ثم لها ، وإن بيع الثالث  
كان لها أيضاً ثم لا شفعة في قول ، ومن اشترى نخلاً متقايساً وقد باع  
البائع ثلاثاً أخرى تقاسم الأولى غله أن يشفع الكل إن تقايست ، وإن كان  
لها نخل عاضد يقاس عاضد نخل البائع ، وللبائع عواضد أخرى تقاسمها ،  
فقيل : هي شفعتهما كلها وإنما لا تكون إذا باع رب النخل نخلة لا تقاسم نخل  
الطالب للشفعة ، وإن كان على جائزة ثلاث نخلات كل منهما لرجل فبيعت  
العليا وطلب رب السفلى شفعتهما فلا يجدها لأن الوسطى قطعت القياس  
بينهما لما قيل إن العاضدية التي على جائزة تشفعها أربع من أعلاها وواحدة  
من أسفلها إن قايستها ، وقيل : تشفعها بالقياس عليها وسفلها ، وإن  
كانت على غير جائزة شفعتهما من أعلاها ثلاث ثم لا شفعة بمضرة وقد صارت  
جائزة إن كان أعلاها من الثلاثة شيء ، لأن الرابعة المبيعة السفلى خامسة  
ولا شفعة فيها ، فإذا شفعها ثلاث من أعلاها ، فلولول ثم الثاني ثم الثالث  
ثم انقطعت بالساقية ، وتشفعها السفلى بالقياس إن كان بينهما ، وقيل :

• • • • • ؟ • • • • • وهل يشفع باختلاط ماء في اندار وسقوف او لا ؟ • • • • •

عليها وسفلاها كانت على جائزة أو غير جائزة ، وقيل : أربع من أعلا  
وواحدة من أسفل ، وهذا في النخل العاضدى .

( وهل يشفع باختلاط ماء في اندار ) : جمع اندر ، جمع ترخيم اذا حذفت  
همزة المفرد ، وهى اندر — بفتح الدال — فجمع الباقي على افعال كأنه  
جمع ندر ، والمشهور في الجمع اندار ، والمراد موضع درس الطعام وموضع  
نشر التمر مثلاً يباع الاندر فيشفعه الاندر المختلط الماء معه ، لأن اختلاط  
الماء بينهما نفع لهما أو مضرة ، أو نفع لواحد وضراً لآخر ، أعنى أصحابها ،  
لأن اختلاط الماء زيادة للماء فيسقيه أصحابها لشجرهم أو حرثهم أو  
لا يمكن ذلك أو لم يتهيأ له العدم ، الشجر أو الحرث مثلاً هنالك فيتضرروا  
به ، ومعنى اختلاط الماء فيهما أن يجرى ماء من أحدهما للآخر ، ومن شأن  
الاندر أن يكون صلباً لئلا يختلط الحب بالتراب فهو يجمع الماء ، ( و ) باختلاط  
ماء في ( سقوف ) هذا قول ، وهو الصحيح ، يباع بيت وسقفه أو سقفه  
فيشفعه الآخر لأخذ الماء أو حبسه أو تبديل المجرى في السقف اذا بيع  
سقف يجرى اليه ، أو بيت وسقفه الذى يجرى اليه ، فمن يجرى منه  
يشفعه ليقطعه عنه أو يبدل مجراه ، وفي العكس يبدل من يجرى اليه  
المجرى أو يقطعه ايضاً ، ( او لا ) يشفع باختلاطه فيها ، قيل : لأن المقصود  
بالشفعة دفع الضرر والضرر معدوم في حقهما أو حق أحدهما فبطلت الشفعة  
لأنها غير دافعة للضرر ، فإن اختلاط الماء على البيوت منفعة لصاحب  
الماء ، وصاحب البيت قد يكون له منفعة بأن يحتاج اليه ، وقد يكون مضرة  
فتثبت الشفعة ، ولكن لا تثبت بهذه المضرة لأنها غير دائمة ، وسبب الشفعة  
يجب أن يكون لازماً ، وهذا قول ثان ، وهو ضعيف لأنه غير مطرد العلة ،

قولان ، وتدرک به فی فدان و'جب' . . . . .

لأنه إنما يتصور كون اختلاط الماء منفعة لصاحب الماء إذا أريد بالصاحب : مَنْ جرت العادة بصرف الماء إليه ، وليس على البيوت مضرة في ذلك حتى تدفع بالشفعة ، وذلك ( قولان ) ، والأولى بشفعة الماء شريك الجزء ، ثم الذي يسد عنه ، ثم شريك العين والذي مأؤه في ليل شفع ما فيه ، وللنهارى شفع ما في النهار ، ويشفع الليلي النهارى ، وبالعكس إن كان يسد واحد عن الآخر ، وإن استقوا فقتل فقتل وهكذا ، وقيل : لا شفعة إلا من يسد عنه البائع أو الشفيع ، وقيل : ذلك في المربوط الذي لا يتحوّل الشركاء فيه عن أمكهم ، وأما المسقى منه بالدوران ليلاً ونهاراً لا يعرف الأول ولا الآخر فللسابق لأنها مشتركة ، ومن ورثه اثنان وهلك أحدهما عن أولاد ، فقسّموا حصتهم من الماء وهلك واحد منهم والماء يسدّونه بالدوران فالعلم والاختوة سواء ، وإن اشترك بين الاختوة ، فهم أولى ، وكذا إن ربط ويتساووه دون عنهم فهم أولى .

( وتدرک ) الشفعة بطرح الميزان عند بعض ، كما أن اختلاط الماء تدرک ( به في فدان وجب ) ودار إذا اجتمع ماء الثلاثة أو اثنين ، كما تحرك بين فدانين أو جبّين أو دارين به ، ويبيع دار سليمان بن محسن في شروس ، فحكموا بأن الفدان يشفعها لأنه إذا أخذ الماء يردّه إليها ، وعن بعض : لا شفعة بين الأجياب إلا أن ثقيت من أسفل ، فالله أعلم ، وقيل : غيرها الشفعة أن ثقيت .

وفي « الأثر » : وأما الأجياب إذا كان الماء يختلط فيها عند امتلائها فبينها الشفعة كما يشفع بالجدع على جدار بين دارين ، وكل من له جذع في ذلك الجدار أدرك به الشفعة ، وقيل : لا شفعة بين الدار والفدان باختلاط

وبين بيت في آخر وغار في غار ونخلتين في جدر ، وان كان فدان احد فوق

فدان الآخر ، . . . . .

الماء لانتفاع صاحب الدار بخروج الماء وصاحب الفدان بالسقى به ،  
ووجه مثبتها لحوق المضرة لصاحب الفدان بمنع صاحب الدار ماءه على  
قول مجيز منعه ، ولحوقها لصاحب الدار على قول من لم يجز له منع  
مائه ولو احتاج اليه ، فيشفع صاحب الفدان الدار لتضرره بمنع مائه على  
قول جواز المنع ، وصاحب الدار الفدان لتضرره بعدم منع مائه ولو احتاج  
اليه عند من لم يجز منعه ، والذي ينبغي انه لا يمسك ماء داره الا ان لم  
تكمل مدة الحيازة .

وفي « الأثر » : وقيل : لا شفعة بين الدار والفدان اذا لم يكن لهما  
الا باب واحد ، ( وبين بيت في ) بيت ( آخر ) ، وذلك الآخر المبيع منهما  
يشفعه الآخر ( وغار في غار ) آخر ، وذلك الآخر المبيع منهما يشفعه الآخر  
للاشتراك ضرراً ونفعاً ، وذلك بان يدور بيت بآخر أو غار بآخر أو يمشى  
في بيت أو غار حتى يوصل آخر ، ( ونخلتين ) أو أكثر ( في جدر ) أى أصل  
واحد ظهر اشتراكهما في جذع على الأرض أو اختلطتا وتلاصقتا بالعروق تحت  
الأرض لشدة القرب بينهما الشفعة لاشتراكهما في الجدر ولاختلاط الثمار  
ولقوة المضرة بينهما ، فصاحب كل واحدة أولى من صاحب الأرض ان كانت  
الأرض لغيرهما .

وفي « التاج » : ان كانت نخلة بين ثلاثة لأحدهم جذعها وللآخر أرضها  
وللثالث الثمرة ، فباع صاحبها وصاحب الجذع فرب الأرض أولى ، وكذا نخلتان  
مقتاربتان لا من أصل في أرض غيرهما ، ( وان كان فدان احد فوق فدان الآخر

ولرب الفوقانى قطعة من أرض وراء جسرهِ صحّت بينهما باختلاطه  
 فى السفلى وفى القطعة ، وقيل : ان باع السفلى شفع الفوقانى  
 لا عكسه ، . . . . .

( ولرب ) الفدان ( الفوقانى قطعة من أرض وراء جسرهِ ) أى خلف جسر رب  
 الفوقانى ، والجسر هنا السد أو ما يعبر به ، والقطعة من الفوقانى ، أو  
 كانت بينهما وهى من الفوقانى ، بل فسّر أبو سقة به كلام الشيخ ، اذ قال :  
 هى كالحریم الذى يترك للطابية ( صحّت ) شفعة ( بينهما ) بين الفدانين  
 أو بين أصحابهما فيها ( باختلاطه ) أى الماء ( فى ) الفدان ( السفلى ) مع  
 الفوقى ، ( وفى القطعة ) من الفوقانى ، وبهذا حكم أبو زكرياء وأبو عبد الله  
 ابن حيان وأقرهما أبو حامد الدرقى ، لكن ذلك فى مسألة وقعت فى تمزدا  
 والجسر صغير إذا امتلأ السفلى طلع الماء للفوقانى ، وإنما اثرت القطعة  
 الشفعة بينهما مع أن بينهما وبين الفوقى جسراً أنها منه ، لكنها قطعت منه  
 لغرض ، فأولى أن تكون الشفعة أن لم يكن بينها جسر ، وإذا ادركت فى  
 الفوقى أو به الشفعة فأولى أن تترك فى القطعة أو بها يشفع السفلى فى  
 الفوقى والقطعة ، ويشفع صاحبها فى السفلى .

( وقيل : ان باع ) الشخص ( السفلى ) فدانهُ ( شفع ) الشخص  
 ( الفوقانى ) ذلك الفدان ( لا عكسه ) أى خلافه ، لأن منفعة الفوقى فى  
 السفلى لدخول ماء السفلى القطعة من الفوقى ، ولا نفع للسفلى فى الفوقى  
 والقطعة ، وصاحب القول الأول اعتبر منفعة امتداد ماء السفلى للقطعة ،  
 فإن امتداده إليها زيادة ماله وتنقّس له والضمير للفوقانى ، أى لا يشفع  
 عكس الفوقانى وهو السفلى ما باع الفوقانى من الفدان أو للحكم ، وعليه  
 فالتقدير لا يثبت عكسه والسفلى والفوقانى نسب لسفلى وفوق على غير

ولا بين بيت فوق غار لم يشتركا طريقاً أو مرسى الغار ، وإن كان بيت  
على آخر ولم يشتركا فيهما ، فهل لكل شفعة آخر أو لا ؟ أو لرب  
البيت لا الغرفة ؟ . . . . .

قياس ، والقياس السفلى والنوى ، وأما القطعة فإذا بيعت شفعها السفلى  
لاختلاط الماء ، وإذا بيعت مع الفوقاني ، فقليل : يشفعهما السفلائي معاً  
لاشتمال عقدة واحدة عليهما مع أنهما كثيرون واحد ، وقيل : القطعة وحدها  
بقيتهما لأن سبب الشفعة فيها ، هذا تحرير المسألة والله أعلم .

( ولا بين بيت ) لرجل ( فوق غار ) آخر ( لم يشتركا طريقاً أو مرسى )  
بين ذلك ( الغار ) وبينهما الشفعة إن اشتركا طريقاً أو مرسى ، وانظر  
لم لم يتشافعا بالمضرة ، فإن سقف الغار هو أرض البيت فقد ينهدم وقد  
يضره بالمشي والعمل فوقه ، والذي عندي أن كلا يشفع الآخر مطلقاً إذا  
كان السقف خلقة لا بناءً ، وينبغي أن تكون فيهما الأقوال المذكورة بعطها  
في قوله : ( وإن كان بيت على ) بيت ( آخر ولم يشتركا فيهما ) أى الطريق  
والمرسى ولا في أحدهما ، ( فهل لكل ) من رب البيت ورب الغرفة وهى  
البيت فوق آخر ( شفعة آخر ) وهو الصحيح فيها قيل لمضرة الغرفة على  
البيت والشفعة لدفعها فيشفعها صاحب البيت ليزيل المضرة ويشفع صاحب  
الغرفة البيت ليتمكن من المضرة كيف شاء ، ( أو لا ) شفعة لواحد تغليظاً  
لجهة عدم المضرة ، وهى أن البيت لا يضر الغرفة فلا يشفعها فلا تشفعه ،  
وغيره نظر ، لأن التخلية مقدمة على التحلية ودفع المفسد مقدم على تحصيل  
المصالح فلتغلب المضرة ، فتكون الشفعة بينهما ، كما هو القول الأول ،  
( أو لرب البيت ) الشفعة إن بيعت الغرفة ولو لم يشتركا في المرسى أو  
الطريق ( لا ) لرب ( الغرفة ) إن بيع البيت ، لأن الضار الغرفة لا البيت ؟



## أقوال ، . . . . .

وهذا القول أو"لى ، كما أن" الأرض تشفع الشجرة بلا عكس في قول مختار ، تلك ( أقوال ) ثلاثة لمشايخ ثلاثة : أبى يحيى الفرسطائى ، وأبى عيسى الدرقى ، وأبى الربيع الألوئى ، ولا أدري قول كل واحد ، ثم رأيت في ترقيبى لنوازل نفوسة أن الأول لأبى الربيع ، والثانى لأبى يحيى الفرسطائى ، والثالث لأبى عيسى ، وأما ان تراكبت البيوت وقد اشتركت طريقاً أو مرسى ، ففى « الديوان » ما معناه أنه ان كان لرجل بيت في أرض رجل فباع صاحب البيت بيته شفع صاحب الأرض ، وقيل : لا ، وكذا لو باع صاحب الأرض لم يشفعها البيت ، وقيل : يشفعها ، وان اشتركه رجلان فالشريك قبل صاحب الأرض ، وان سلم شفع صاحب الأرض ، وقيل : لا ، وان اشترك رجلان في أرض فالشريك قبل صاحب البيت ، وان تركها فصاحب البيت ، وقيل : لا ، وكذا ان اشتركا في الغرفة ، ويشفع صاحب البيت الغرفة ، وان ترك شفع صاحب الأرض ، وان باع صاحب الأرض فصاحب البيت ، وان ترك لم يشفع صاحب الغرفة ، وان باع صاحب البيت فصاحب الأرض ثم صاحب الغرفة ثم الذى بجانب البيت ، وان بيعت الغرفة وتحتها غرفة أو أكثر فالشفعة لتاليها ، وان كانت هذه التالية مشتركة فبين الشركاء ، وان ترك واحد فآخر ، وان تركوها فلصاحب البيت ، وان ترك فلصاحب الأرض ، وقيل : لا شفعة بين الأرض والبيت .

وفى « الأثر » : اذا تراكبت البيوت أربعة أو خمسة فباع الفلوقائى فالذى تحته أحق بشفيعته فالتالى ، فالتالى الى الأرض ، وان باع السفلائى فالذى فوقه فالتالى ، فالتالى الى الأعلى ، وان باع الأوسط فالذى تحته وهكذا

وتصحّ بين أشجار في أرض الغير فيما بينها أولاً ، ولربّ الأرض عليها .

أيضاً ثانياً لا عكسه ، . . . . .

الى الأرض ، وذلك ان لم يشتركوا طريقاً أو مرسى ، وان اشتركوها وكانت أبوابها مصطفة متقابلة في موضع واحد متراكبة فهم سواء ، قال الشيخ : والقياس يقضى بغير هذا .

( وتصحّ ) الشفعة ( بين أشجار ) شامل للنخل مع النخل ومع الشجر ( في أرض الغير ) غير أصحاب الأشجار ، واختلفوا في دخول « ال » على غير ملازمتها الاضافة معنى ( فيما بينها ) بين الأشجار اذا بيعت واحدة شفعتها صاحب الأخرى لاجتماع مائهن أو لأن مرساهن واحد أو اختلاط الثمار أو نحو ذلك من المضار ، والا فبالقرب على قول ، وقيل : الشريك فيها وقتاً ( أو لا ) بتشديد الواو ، أى أن الشفعة لصاحب الشجرة الأخرى المشتركة معها في المنفعة أو المضرة ، والشريك فيها قبله ولو سبقه صاحب الأرض ، ( و ) تصحّ ( لرب الأرض عليها ) أى على الشجر أرض أو اثني ( ١ ) الى صحة الشفعة ( أيضاً ) أى رجوعاً وقتاً ( ثانياً ) أى اذا بيعت الشجرة شفعتها صاحب الأرض بعد ما يترك صاحب الأخرى شفعتها ( لا عكسه ) ، وهو أن يشفع صاحب الشجرة الأرض اذا بيعت ، أى اذا بيعت الأرض لم يشفعها صاحب الشجرة ، واثبات الشفعة للأرض على الشجرة لا العكس يدل على أن الصحيح اثبات الشفعة للبيت على الغرفة في المسألة قبلها ، وذلك أن الشجرة تضر الأرض ولا تضرها الأرض ، فان الشجر كالجرفة ، والأرض كالبيت ، ولذلك قيل : المناسب أن يجروا الأقوال الثلاثة في الأرض والشجرة كما في البيت والغرفة ، ولكن اقتصرنا هنا على أن الأرض تشفع الشجرة لا العكس ، فان الشجرة تضر الأرض ولا تضرها

(١) كذا في الاصل .

ولا شفعة لغائب ولو قدم من يومه مطلقاً . . . . .

الأرض ، كما أن" الدابة تضر الشجرة والشجرة لا تضرها ، وقد يقال :  
ان الشجرة تنفع من الأرض والأرض لا تنفع من الشجرة ، ثم اطلعت  
على الخلاف في « الديوان » قال : ولو كانت لرجل شجرة في أرض رجل  
آخر فباعها فان صاحب الأرض يردّها بالشفعة ، وأما ان باع صاحب  
الأرض فلا يدرك صاحب الشجرة الشفعة ، ومنهم من يقول : يدركها ، وان  
اشترك رجلان شجرة في أرض رجل فباع واحد سهمه فشريكه أولى ، وان  
ترك فله صاحب الأرض ، وقيل : لا يشفع صاحب الأرض الشجرة ، وان  
اشترك رجلان أرضاً ولرجل آخر غيرها نخل أو شجر فباع أحدهما سهمه  
فشريكه أولى ، وان ترك فصاحب الشجرة ، وقيل : لا يشفع صاحب  
الشجرة الأرض ، وفي ترتيبى للقط الشيخ موسى بن عامر : وان كانت  
في فدان رجل شجرة غيره ، ولغيره شجرة أخرى فباع واحد من أصحاب  
الشجرة شجرته ، قال : أحق بالشفعة صاحب الفدان ، وان تركها  
فصاحب الشجرة ، قال بعضهم : يدركها حين يختلط الماء في الفدان ،  
وقيل : لا ، وذكر المصنف في بعض مختصراته أن الشفعة تثبت في الأصل  
بمرور ماء الفيث من بعض لبعض ، ( ولا شفعة لغائب ) عن الموضع الذي  
بيع فيه الأصل بقدر فرسخين سواء غاب الشفيع عن المبيع أو غاب البائع  
المشتري عن المبيع وقت البيع فرسخين ، وفي ترتيبى للقط الشيخ موسى :  
من كان على طرف الحوزة فخرج من منزله فجاوز حد الحوزة ولم يجاوز ستة  
أميال من منزله وبيع شيء فلا يدرك شفעתه ، وقيل : يدركها ما لم يجاوز  
الستة أميال اهـ .

وان بيع في غير وطنه فان كان في البلد شفع ، وان لم يكن لم يشفع ولو لم  
يعد ستة أميال ( ولو قدم ) الغائب ( من يومه ) أى يوم الغائب ونسب اليوم  
اليه لبيع ماله شفעתه فيه لولا البغية أو الضمير للبيع لعلمه من المقام ( مطلقاً )

عند المغاربة ، وقيّد عند المشاركة بكونه لا حاجاً ولا غازياً لم يتأخر

عن أصحابه ، . . . . .

سواء غاب لغير حج وغزو أو لهما : ( عند المغاربة ) أهل نفوسة وأهل تيهرت وأهل سجلماسة وما بينهما ذلك مذهب أبى عبيدة من المشاركة لتقدم سبب الشفعة على قدومه رايت في كتاب أبى زكريا ما لفظه : روى الشيخ رضى الله عنه وعن جميع المسلمين عن أبى محمد وارسفلاس عن أبيه عن أبى يحيى الفرستائى أنه لقي رجلاً في ناحية زويلة فقال — أى الرجل — له — أى لأبى يحيى : فتيا أبى يحيى سليمان بن مطوس سالحة ، غير أنه ازاح الشفعة عن اليتيم والغائب أى منعها ، قال — أى الشيخ — : فقال أبو يحيى الفرستائى فقدمت الى أبى يحيى سليمان بن مطوس فأخبرته بذلك فقال لى : قل له — أى للرجل — ذلك أى اثبات الشفعة لهما تعطيل الحقوق يا جاهل . ( وقيد ) عدم الشفعة ( عند المشاركة ) أهل عمان ومكة وغيرها .

وكم من امام فى الاولى حل نكة وأعوأنه فى الصين أو فى خراسان

والتاء موز عن ياء النسب فى المفرد ( بكونه ) أى الغائب تاجراً أو زائراً أو مصلحاً أو طالب علم أو غير ذلك ( لا حاجاً ولا غازياً لم يتأخر عن أصحابه ) فان تأخر الحاج الى عأشر المحرم بالبقاء فى مكة والغازى بعدما رجع أصحابه لم يشفع ولو عند المشاركة ، وان قدم الحاج بعد العأشر شفع ، وان رجع الغازى بعذر شفع متى قدم ، قيل : وكذا المسافرون مطلقاً المريدون للرجوع الى البلد انذى فيه الشفعة لهم الشفعة الى رجوع مثلهم ، وكذا الوالى لا تفوته الى أن يرجع ، وان كان والياً أو مرابطاً الى غير مدة فحتى يأذن له الامام بالرجوع ويكتبه ، ويدركها هؤلاء فى

ولا ليتيم أو مجنون أو أبكم لا تفهم اشارتهم الا بخليفة قبل البيع . .

المشفوع أى الذى لم يقسم وفى المقسوم ، قال العاصمى :

وغائب باق عليها وكذا ذو العنز لم يجد اليها منفذا

يعنى إن للغائب الشفعة اذا قدم ولو طال غيبته ما لم تمض عنه سنة بعد قدومه وعلمه ، وكذا اليتيم والمجنون والبكر والمريض ونحوهم لهم السنة بعد العلم والبلوغ والصحو والصحة والكبر ، وقيل فى الغائب اذا قرب مكانه ولا مؤنة فى مجيئه فانه كالحاضر بعد علمه ، ( ولا ) شفعة ( ليتيم أو مجنون أو أبكم لا تفهم اشارته ) أو كتابته لأنهم لا فعل لهم فى تلك الحال ، وان ترك الشفعة وقد قدر عليها بإشارة أو كتابة فائته ، وأما أن تحبس لهم الشفعة إلى البلوغ والصحو والنطق فتعطيل لحق المشتري إلى غاية لا يدرى أتوجد أم لا ، ومتى توجد ، ولا شفعة لهم ولو برؤوا بعد البيع من يومهم لتقدم سبب الشفعة وهو البيع ، ولا شفعة لطلل أو مجنون لهما أب غائب لم يترك لهما خليفة ، ويشنع الأبكم الذى تفهم اشارته والأبكم الأخرس وهو من انعقد لسانه عن الكلام ، وقيل : الأخرس مع عى ويكته ، وقيل : من ولد لا يتنطق ولا يسمع ولا يبصر ، والمراد هنا من لا يتكلم ، قال المصنف : والمريض ، قيل : لا يأخذها حتى يصبح ولا تنوته ، وقيل : أن خاف خروج المشتري إلى حج أو سفر وكل من يأخذها له ، وقيل : له أن يوكل مطلقا أى أو يأخذها بآ قدر ، فان لم يفعل فائته ، وعلى أسير لا يقدر على طلبها أن يشهد أخذها أى على قول مثبتها للغائب ( الا بخليفة ) عليهم أو وكيل أو وصى يستخلف أو يوكل أو يوصى عليهم ( قبل البيع ) وأما بعده فلا شفعة عندهم ، كما أنه

عند الأكثر ، ولا تدرك عليهم أن لم يكن لهم خليفة . . . . .

لا شفعة لغائب قدم بعد البيع وبالغ وصاح ونطق بعده ، وقد يقال بالمنع ان وكله من غيبة على الشفعة قبل البيع ( عند الأكثر ) مقابل ثبوت الشفعة لهم ، ولا بلا خلافة اذا بلغ وقدم وصحا ونطق ، غلك قولان ، ويأتى ثالث ان شاء الله هو أنها لهم اذا كانت بالشركة لا بالجواز ، ولا شفعة لمن تكفل باليتيم ، وقيل له : وأذا عرضت على وكلاء هؤلاء أو خلائفهم أو أوصيائهم ولم يأخذوها أو قطعت عنهم بوجه انقطعت ، وعن بعض اذا مرض المبيع عليهم ولم يشتروه لهؤلاء ماتت الشفعة ان لم تؤخذ من الخليفة حتى قدم الغائب أو بلغ اليتيم أو نحو ذلك شفعت الشفعة من القادم والبالغ لا من الخليفة لبطالته ان كان استخلافه عن الغيبة فقط ، وأما ان استخلفه عن نفسه فليأخذ الشفيع من أيهما شاء ، وان نزعه من الخلافة أو تركها أخذها من المستخلف لا من الخليفة ، وان غفل أبو الصبي أو وصيه حتى انقضى حدها بطلت ، وان لم يكونا فالسلطان في موضع الصبي في ذلك ، وان لم يكن أيضاً فقليل : هي له اذا بلغ ، قال العاصمى :

والأب والوصى مهما غفلا عن أخذها فتحكمها قد بطلا

( ولا تدرك ) الشفعة ( عليهم ) على الغائب واليتيم والمجنون والأبكم ان اشترى لهم متكفل أو محتسب أو أبوه فمات أو خليفته فزال من الخلافة أو مات أو جن ولو جوزوا بعد البرء لوقوعه في حال لا تدرك عليهم فيه ، وكذا لو جوز الغائب بعد العلم ( ان لم يكن لهم خليفة ) بالمشاة تحت في يكن لان الخليفة يذكر وتاؤه للنقل من الوصفية الى الاسمية ، وتأتيه شاذ ، وان كان لهم خليفة أدركت عليه شفعة ما اشترى لهم هو أو الفضولى

وان تبرأ من الخلافة بعد الشراء قبل أخذ الشفيع لها فله احيائها  
لقدوم أو بلوغ أو افاقة أو نطق أو لاستخلاف عليهم ، ولا يدركه على  
العشيرة ، وان كان الشفيع مع الغائب في بلد فاشترى الغائب فيه ما  
للشفيع شفيعته شفعه ان شاء ، . . . . .

والمكتل والمحاسب ان ثبت البيع ، ومن ذلك ان يشتري الخليفة أو الوكيل  
أو نحوهما لليتيم أو الجنون أو الأبكم أو الغائب أو اشترى لهم أبوه  
ومات الأب أو نحو الخليفة قبل الشفعة أو اشترى الرجل فحدث له الجنون  
أو البكم الذي لا يفهم معه ، وأما ان اشترى غفاب فانه يدرك فتؤخذ  
منه ان لحقه قبل تمام مدة الشفعة ، ( وان تبرأ ) الخليفة ( من الخلافة ) أو  
جن أو مات ( بعد الشراء ) لهؤلاء و ( قبل أخذ الشفيع لها ) أى للشفعة ،  
وقيل : لا يجد خليفة الأب وخليفة الوصية التبرؤ والله أعلم .

وان ظهرت خيانة خليفة الأب أو الوصية نزعا ، وقيل : لا بل يقرن  
بهما الأمين ، ( فله ) أى للشفيع ( احيائها ) أى احياء الشفعة بأن يشهد  
انه باق على طلب حقه الى أن يجد سبيلا ( لقتوم ) من غيبة ( أو بلوغ )  
من يتيم ( أو افاقة ) من جنون ( أو نطق ) من بكم ، وهذه اللام والتي في قوله  
( أو لاستخلاف ) بمعنى الى ( عليهم ) أى على اليتيم والمجنون والغائب  
والأبكم ( ولا يدركه ) أى لا يدرك الشفيع الاستخلاف ( على العشيرة ) لأن  
أخذ شفعة ما اشترى لليتيم ومن ذكر ليس صلاحاً لهم ، بل ان استخلفوا  
لهم حاجة أو لأن صلاحهم في أخذها منهم أخذ الشفيع الشفعة ان شاء ، غلو  
استخلفوا لهم ليأخذها ولا صلاح لهم في أخذها ولحاجة أخذها ولو استخلفوا  
لجرد الأخذ فقط ، ولا صلاح لهؤلاء في أخذها غلا يصح ذلك الاستخلاف  
ولا أخذ الشفيع اياها ، ( وان كان الشفيع مع الغائب في بلد ) أو في  
أمياله أو أراد بالبلد ما يشمل الأميال ( فاشترى الغائب فيه ) أى في بلاد  
( ما للشفيع شفيعته شفعه ان شاء ) ولو غابا عن المبيع وان كان في بلد

وتدرك على شريك فيما اشتراه ولو غاب شريكه ، ويقوم  
 الأب مقام طفله فيما له أو عليه ، ويدركها غائب ويقيم ، قيل : في  
 شياع ، . . . . .

آخر لم يشفع لأنه غائب إلا ان كان معه وكيله على الشفعة أو ما يورثه بها  
 أو خليفته .

( وتدرك ) الشفعة ( على شريك ) شركة شائعة سابقة ( فيما اشتراه )  
 لنفسه ولشريكه ( ولو غاب شريكه ) لأنه بمقام شريكه فكما صح شراؤه عليه  
 صح أن يؤخذ ما اشتراه كله بالشفعة سهمه وسهم شريكه كانت الشركة  
 بعقد أو لا ، وان اشترى الغائب الشريك شفع منه الحاضر منه ( ويقوم  
 الأب مقام طفله ) ابنه الطفل بدون استخلاف ( فيما له ) أي لطفله من نحو  
 شفعة يأخذها له ( أو عليه ) من نحو ادراك شفعة تدرك عليه فيما اشترى  
 لطفله وفيما اشترى هو لطفله ، ويجوز له أن يستخلف من يأخذ الشفعة  
 لطفله ، ومن أجاز للام شراء الأصل لابنها اذا قعدت عليه أجاز لها أن تأخذ  
 له الشفعة ، والطفلة كالطفل قال المصنف : وان كان والد الصبي حياً  
 وبيعت شفعته وغاب أبوه فليس له شفعة إلا في المشاع أي غير المقسوم ،  
 وله أن يأخذها اذا رجع ، وان كان لأبيه وكيل جاز الأمر ولم يأخذها له  
 غابت الأب شفعة ولده اهـ .

( ويدركها غائب ويقيم ) بعد القدوم والبلوغ ( قيل : في شياع ) أي  
 يدركها في مبيع ذي شياع ، أي ذي انتشار ، أي غير مقسوم ، ولا يدركها  
 في المقسوم بالحقوق لقوته بشخصه فغابت ، هذا قول ثالث ، ووجه أن  
 الذي لم يقسم انتفوا على جواز شفعته في الجملة والمقسوم مختلف فيه



وتؤخذ من ذمى ان اشترى من مسلم باسلام . . . . .

غلضعفها فيه بالخلاف أزيحت عنهما ، قال عمن موسى بن عمار : لا شفعة لغائب ، وقيل : هي له ان أحيها ، وقيل : ولو لم يحيها اذا جاء رماها في حينه ، وقيل : الى ثلاث سنين ا هـ ، وأجازها جابر لهما مطلقاً ، ونفاها أبو عبيدة مطلقاً قاتلاً : لا يحبس مال الناس الى ان يبلغ اليتيم أو يقدم الغائب ، وإتاه رجل مسلم يسأله وكان غائباً عن شفعته فقال له : اذهب الى أشياخ البصرة وسل : هل لجابر فيها أثر ؟ فجاء الى منزل اليمحدي ، وفي رواية منازل محمد فسأله فقال : ان جابراً أجراها ، فرجع الى أبي عبيدة فتأخبره ، فأمره ان يأخذ بقول جابر فيأخذ شفعته أى فان تحاكمها حكم الحاكم بما شاء من قول جابر أو غيره أو رجح ان كان أهلاً للترجيح ، قال المصنف ، وقيل : ان اليتيم مخير ان أخذ له وصيه أو وكله شفعته من المقسوم أو اشتراه له في أخذه ، وفي تركه وأخذه من الوكيل قية ما أعطى من ماله ، والغلة لمن أخذ المال وعليه ما لزمه من الغرم ، وما أخذه الوكيل له من الشفعة المشاعة ، أى شفعة غير المقسوم ، أو اشتراه له بماله فهو يلزمه ولا خيار له فيه ، وان أخذها يتيم أو غائب بعدما استغل منها المشتري غللاً كثيرة لم يلزمه ردها ويحسب ما استغل مما فرم على المال ان مر فيه عمارة كبناء أو غرس ، وان كان الغرم أكثر فله ان يرجع على الشفيع بفضل ما غرم ، ولا رد عليه للشفيع في العكس ، والعمل في المغرب ان لا شفعة لغائب ولو قدم من يومه ا هـ ويرادى بالمصنف صاحب النيل هذا .

( وتؤخذ ) الشفعة ( من ذمى ) والمشارك مطلقاً حيث قدر عليه ، بل غير الذمى أولى بأن تؤخذ منه ( ان اشترى من مسلم ) ولو بواسطة موحد أو كان شريكاً لذلك الموحد ، والمراد بالموحد الموحد الموافق الموفى ، أو الموافق غير الموفى والمختلف ( باسلام ) متعلق بـ « تؤخذ » ، والباء للسببية أى يشفع الموحد بتوحيد ما اشتراه مشترك من موحد ، ويكون الموحدون كلهم

أو جوار ، ولا يدركها من مسلم مطلقاً ، ويدركها طالبها بالاسلام ما لم

تتم ثلاث سنين . . . . .

سواء في شفّته الموافق والمخالف ، والقريب والبعيد ، فمن سبق أخذها  
إلا أن كان موحد شريك في الأصل أو في المنفعة أو المصرة فهو أولى من غيره  
لأن له سبب الاسلام وسبب الشركة ، وكذا المشتري أن اشترك في ذلك  
هو أولى من غيره من الموحدين للسببين ، وإن اشترى المشرک من مشرك  
نم يشفع الموحد بمجرد التوحيد بل بالشركة في ذلك أن كانت كما لو باع  
مشرک لموحد ، ( أو ) لا ( سجوار ) مطلقاً فهو أولى ممن يشفع بمجرد  
التوحيد لأن ذا السببين وذا السبب القوي لا شفّعة له لذی السبب  
الواحد وذی السبب الضعيف ، وقيل : المجاور أن لم يشترك نفعا أو ضراً  
كغيره من الموحدين .

وإن أمر يهودي موحداً أن يشتري له فاشترى وادعى أنه اشترى  
لنفسه لأجل الشفّعة فلا شفّعة عليه ، قاله في نوازل نفوسة ، ( ولا يدركها )  
أي لا يدرك الذمی من الشفّعة ولو بواسطة مسلم ( من مسلم ) أي موحد  
( مطلقاً ) ولو كان الذمی شريكاً في الأصل ، بل يشفع المسلم بالشركة في  
الأصل أو المنافع سواء اشترى الموحد بن ذمی أو موحد لأن الاسلام يعلو  
ولا يعلو عليه ، والموحد شفيع بتوحيده لما اشترى الذمی من موحد ، والشفيع  
إذا اشترى ما لغيره فيه شفّعة لا يشفع إذا تساوى في السبب أو كان المشتري  
أقوى ، والاسلام أقوى من شركة الذمی إذا كان المشتري مسلماً ( كما أن  
من اشترك في الأصل يشفع المشتري المشترك في المنافع ) ويدركها ( أي  
الشفّعة ) طالبها بالاسلام ) تعليقه بطالب أولى من تعليقه بيدرك ، والأولى  
عدم التقيد ليرجع الكلام الى من له الشفّعة بالشركة أو بالسجوار مثلاً ،  
ولعل الباء ظرفية أي تدرك في الاسلام بسبب الجوار أو الشركة بأن كان  
المشتري أو الشفيع مسلمين أو الشفيع ( ما لم تتم ثلاث سنين ) من وقت

على المختار ، وقيل : لا تنقطع بمرور الزمان ، وقيل : الذمى والمسلم  
فيها سواء لاستواء الكل في الحق ، ولا يدرك ولد على أبيه شفعة  
ما اشترى ، . . . . .

الشراء والعلم بالبيع ولو غاب الشفيع على القول بأن له الشفعة  
( على المختار ) ، وإذا تمت ثلاث سنين فلا شفعة له لثلاث تعطيل الحقوق  
إلى غير نهاية كما في مقابل المختار ، فإن فيه التعطيل كما قال ، ( وقيل :  
لا تنقطع بمرور الزمان ) وما تقدم ( وقيل ) أى قال موسى بن علي :  
( الذمى والمسلم فيها سواء لاستواء الكل في الحق ) فلا يشفع الموحد بمجرد  
التوحيد ما اشتراه الذمى من آخر أو من موحد بل بالشركة ، فإن استويا  
فيها فالموحد أولى ، وإن كان سبب الذمى أقوى مثل أن يشترك في الأصل  
والموحد في المنافع فالذمى أولى وحيث تركها من هو أولى بها فلمن دونه ،  
وسبب الشركة أقوى من سبب الإسلام وحده ، ولذا يأخذها الذمى من  
الموحد ، وقيل : يشفع الذمى ما اشتراه موحد إن كان الذمى شريكا في  
الأصل ، ولا يشفع إن كان شريكا في المنفعة ، وهو داخل في كلام  
المصنف ، وإذا اشترى الذمى أصلا هو فيه شريك لم يشفعه الموحد ،  
ويشفع الولد الموحد ما اشتراه أبوه المشترك من الموحد ، وتشفع حصه  
المشترك إن اشترى هو والموحد من موحد ، قال المصنف ، وهو القول  
الأوسط وهي بين أهل الذمة كما هي بين المسلمين ، وإن باع مسلم  
لوالده الذمى فلا شفيع شفعته وليس كبائع لوالده المسلم ، وكذا في الزوجة  
إن كانت ذمية ، وإن أسلم الوالد أو الزوجة قبل أخذ الشفيع شفعته فلا  
شفعة له منهما بعد إسلامها ، وإن باعت الذمية لزوجها فلا تؤخذ منه  
الشفعة ، وكذا لا تؤخذ فيها باع ذمى لوالده الذمى اهـ .

( ولا يدرك ولد ) ذكر أو أنثى ( على أبيه شفعة ما اشترى ) أبوه كان

وفي أدراكها فيما باع قولان ، وتذكر بين زوجين وبين أخوين وبين أم  
 وولد وبينه وبين جده ، ويدركها ولد الابن ان كان أبوه حياً لا ان كان  
 صغيراً ، . . . . .

الولد بالغاً أو غير بالغ بالخلافة سواء باع الأب بنفسه أو وكّل أو أمر من  
 يبيع عند الله وفي الحكم ، كره الأب أو لم يكره احتراماً له وسدّاً للفرقة ،  
 وقيل : يدركها ولده البالغ كسائر حقوقه من العيون التي له على أبيه  
 بلا حاجة الأب إليها ، والصحيح الأول عندهم لحرمة الأب وشفعة ما  
 اشترى نقض لفعله وأيضاً مال الولد لأبيه فإذا شفع من أبيه رجع لأبيه ،  
 وهذا اذا احتاج الأب ، أو على إطلاقه على ما مر ، والأم كالأب في  
 القولين ، والذي عندي أن الولد يدركها عليهما في الحكم كسائر حقوقه من  
 العيون ونحوها ، وأما فيما بينهم وبين الله فلا يدركها إن كرهها الأب أو  
 الأم ، ويشفع الأب والأم ما اشترى الولد أو بامه ، ( وفي أدراكها ) أي  
 ادراك الولد إياها ( فيما باع ) الأب ومثله عندي الأم ( قولان ) قيل :  
 يدركها لأن مراد الأب شراء من يشتري عنه بالسعر شهراً مطلقاً سواء الولد  
 وغيره ، وقد حصل البيع بالشفعة على السعر مثلاً ، وقيل : لا يدركها  
 لأن شفعة ما باع نقض لفعله لأنه أراد اثبات المبيع لذلك الذي اشترى ،  
 وإذا أذن له فيها جاز قطعاً ( وتذكر بين زوجين ) اذا باع أحدهما لغير  
 زوجه أو اشترى شفع الآخر ، وكذا في قوله ( وبين أخوين وبين أم وولد )  
 وقيل : لا يشفع الولد ما باعت الأم أو اشترت ، ولم يذكره المصنف والشيخ  
 ( وبينه وبين جده ) ويدركها جميع القرابة بعض على بعض إلا الأب أو الأم  
 ( و ) ما مر من أن الولد يشفع ما باع جده هو على إطلاقه ، وأما أن يشفع  
 ما اشترى جده فانما ( يدركها ) أي الشفعة على الجد ( ولد الابن ) أو ولد البنت  
 طفلاً بالخلافة أو بالغاً ( أن كان أبوه حياً ) ، وانما يدركها الولد إن كان  
 كبيراً ( لا أن كان صغيراً ) ، والكبير هو البالغ ، والصغير غيره ، وذلك لأن

وفيما باع والد لولده كعكسه ، قولان . . . . .

الطفل مع جده مثله مع أبيه ، قال المصنف : فإذا كان ولد الولد طفلاً ومات أبوه فجدّه كأيّيه لا تدرك له الشفعة على جده ا ه ، وإن مات الأب شفع ابنه البالغ من جده ، وإن باعت امرأة شيئاً فأراد زوجها أخذه كان أولى من الشفيع ، وله أن ينزع شفعة زوجته ، ولها أن تنزع من زوجها ولا يكلفها أن تطلبها ، وإن لم يتفاوضا ، وقيل : لا ، إلا أن كان متفاوضاً ، قال أبو الحواري : وهذا عندى مما يؤكد الشفعة للزوج أن لو كانت لها ولم يزل ، والصحيح أنه كغيره .

( وفيما باع والد لولده ) مواجهة أو باستخلاف منهما أو من أحدهما ( كعكسه ) وهو ما باع ولد لوالده ( قولان ) قال بعض : لغيرهما شفعة ما باع أحدهما للآخر ، وقال بعض : لا ، وصدر الشيخ يحيى بقول اثبات الشفعة فيما باع الولد لوالده ، بل جعله من نفس كلامه ، وحكى الآخر بقوله : ومنهم من يقول : لا يدركها ، فالأول هو الصحيح عنده ، وأما أن باع الوالد لولده فجزم بالشفعة ولم يذكر خلافاً فهو مختاره .

قال المصنف : قال أبو المؤثر : أن باع ولد لوالده شيئاً فلا يشفع منه وتدرك في عكسه ، وإن باع الأب لابنه رخيصاً قومه العدول ثم يأخذه الشفيع بالقيمة ، وفضل الثمن للابن ، وقيل : للأب ، وإن باع الابن لأبيه وغيره فالشفعة في حطة الغير ا ه ، وقيل : في الكل أما بناء على أن فيها باع الابن لأبيه الشفعة ، وأما على أن الشفيع يأخذ الكل المتحد الصفقة ولو لم تكن له شفعة بعضه أو يترك الكل ، قال معنا يحيى : وإذا باع الوالد أرض ولده الطفل فلا يدرك شفعتها لنفسه ولا لولده الطفل الآخر ، وإن باع أرض نفسه فلا يشفعها لولده الطفل ا ه ،

• • • • •

لأن البيع تسليم منه للشفعة وترك لها ، قبل المصنف : وان باع الأب مال صغيره وهو شفعة له ، فقتل : له شفعته .

قالوا في « الحيوان » : إن اشترى رجل لنفسه ما يدرك ابنه الطفل شفعته ، فإنه يردّها له بالخلافة ، وكذا خليفة اليتيم إن اشترى ما لليتيم فيه الشفعة ، فإن اليتيم يدركها عليه بالخلافة ، وكذا إن باع ما لابنه الطفل فيه شفعة ، فإنه يردّها له ، والله أعلم .

## فصل

• • • • •

## فصل

### فيم لا يشفع وربما ذكر فيه شفيع

قالوا في « الديوان » : وانما يترك الشفعة الحر البالغ ، الصحيح العقل ، لنفسه أو لابنه الطفل أو لمن استخلف عليه قبل البيع ، أي أو امر أو وكل عليه قبله والعبد المأذون له في التجارة ، ويدركها مولاه أيضاً ، ويدركها منها من هي له ، قال المصنف : ولا شفعة في الصوافي ولا لها ، وقيل : هي فيها لا لها ، ومثلها أموال المساجد والموقوفات على أبواب البر كلها إلا ما وقف على قوم سنين معينة ثم يرجع إلى الوارث ، فإن الشفعة فيه لطالبها من يصير إليه إذا انتهى إلى سنه ، وذكروا في « العيوان » : أن مال المسجد والمقبرة إذا بيع يشفعه الشفيع ، وإذا اشترى قائمها شيئاً ففيه الشفعة للشفيع ، اهـ ، بإيضاح وزيادة وتلخيص .

ولا شفعة فيما باع أحد الزوجين لأخر ، وصحّت فيما باعت أم  
لولدها ، ولا تصحّ لخليفة ، وإن لوصية أو وكيل . . . . .

( ولا شفعة فيما باع ) السيد لعبد على قول من أثبت البيع بينهما ،  
وقال : إن العبد يملك ، ولا فيما باع العبد لسعيده كذلك ولا فيما باع  
( أحد الزوجين لأخر ) بعد التزوج ولو كان الشفيع شريكاً في نفس الأصل  
المبيع ، وإن باع رجل لامراً أو امرأة لرجل ثم تزوّجها ، فللشفيع شفعته  
لوقوع العقد في وقت له فيه الشفعة ، وفيما باع أحد الزوجين المشتركين للأخر  
شفعة ، ( وصحّت فيما باعت أم لولدها ) وفيما باع ولد لأمه يشفع الشفيع  
ما باع أحدهما للأخر ، ( ولا تصحّ لخليفة ) إن كان خليفة للغائب أو يتيم على  
ما مرّ أو أبكم أو مجنون لأنه إن كان هو البائع فلا يكون بائعاً شافعاً ، وإما  
أن يشفع على نية الغائب ويعطى للغائب فله ذلك ، وصفة الشفعة لنفسه  
أن يباع أصل قرب أصل الغائب أو مشتركاً غيه الغائب فتوهّم أن له أن  
يشفع لنفسه ، لأن له سلطاناً على أصل الغائب مثلاً ، كل ذلك لا يجوز ،  
والمصنف أراد بعض ذلك كما يأتي قريباً .

( وإن ) كان ( لوصية ) أو وإن كان يشفع لوصية لا لنفسه كقولك :  
أضرب زيداً إن تعد وإن قام ، فالواو للعطف على المحذوف ، ويجوز أن  
تكون حالية ، أي لا تجوز لخليفة ، والحال أنه لوصية ، فيفهم بالأولية أنها  
لا تصحّ لخليفة غير الوصية ، وصفة الشفعة لنفسه أن يتوهّم جوازها  
له لأنّ له تسلطاً على أصول أوصى بها لتنفيذ لها الوصية ، أو يصدق  
فلتها ، وصفة الشفعة للوصية أن يشفع فيجعل ما يشفع في الوصية لاتساعها ،  
ليعطى ثمن ما بيع من غلة أصول الوصية أو من مال آخر للوصية ، كل ذلك  
لا يجوز ، ( أو وكيل ) العطف على خليفة وكان باو ملاحظة لعنى قولك :  
ولا تصحّ الشفعة للرجل إن كان خليفة أو وكيلاً ، وكذا في مثله



على بيع أو شراء فيما باع أو اشترى لمن استخلف عليه أو وكّل ، ولا  
لغائب آخر ونحوه ، . . . . .

( على بيع أو شراء ) متعلق بوكيل ( فيما ) متعلق بتصحّ ( باع ) الخليفة  
أو الوكيل من مال من وكّل ، استخلف عليه لأنه لا يكون بائعاً شافعاً  
( أو اشترى ) من مال غيرهما ( لمن ) أو متعلق بـ « باع » أو اشترى  
( استخلف عليه ) الخليفة ( أو وكّل ) عليه الوكيل ، لأنه لا يكون بائعاً  
مشترياً .

( ولا ) تصحّ ( لغائب آخر ) استخلف أو وكّل عليه أيضاً ، ( ونحوه )  
كيتيم ومجنون وأبكم ، وحاصل المعنى كما يفيدته الأعراب أن الخليفة والوكيل  
لا يشفعان ما باعاً من مال المستخلف عليه والموكل عليه ولا ما اشترى  
للمستخلف عليه والموكل عليه ، ولا يشفعاته لغائب آخر أو نحوه من  
استخلف عليه أو وكل عليه ، وبقي عليه أن يقول : أن ما باعاً من  
مالهما لمن استخلف عليه أو وكل عليه لا يشفعانه لمن استخلف أيضاً أو وكل  
عليه ، ولو قال : ولا لمن استخلف بالواو لوفى بذلك ، وذلك أن الواحد  
لا يكون بائعاً شافعاً ولا مشترياً شافعاً ، والبيع والشراء تسليم للشفعة ،  
كما لا يكون بائعاً مشترياً ، لكن يجوز لصاحب الشيء المبيع أن يزيد وينادي  
الطوائف بزيادته إذا أراد شراءه لمن ولى أمره ، لأن الطوائف كالبائع صورة  
فكان صاحب الشيء غير بائع ، أو لأن اختلاف الجهة كاختلاف الذات ، فإن  
البيع منه لماله والشراء منه لمن ولى عليه ، كما أجاز بعضهم أن يشفع  
ما باع من ماله لمن ولى عليه لآخر ولى عليه ، وأن يشفع لنفسه ما  
اشترى لمن ولى عليه من مال غيره وسببشير إليه بقوله : وقيل إن باع  
خليفة غائب أو نحوه ، الخ .

ولا لوارث ميت فيما باعه خليفة وصيته ، ولا لراهن فيما باع مرتهنه  
أو المسلط ، ولا لهما فيما باعا ، ولا المرتهن فيما باع المسلط ،  
ويدركها الموصى له فيما باع خليفة الوصية ان أوصى له الميت بنصيب  
معروف من ماله أو من أرض معروفة ، وان قريباً أو أجنبياً ، .

( ولا ) تصحّ الشفعة ( لوارث ميت فيما باعه خليفة وصيته ) أى  
وصية ميت لانتاد الوصية ، لأن البائع باع عنه نيابة من الميت ولو أعطوه  
ما يكتفيه للوصية أو جعله الميت بيده ، ( ولا لراهن فيما باع مرتهنه ) من  
الزهن ( أو المسلط ) أى الذى جعل الراهن والمرتهن الرهن فى يده لأنه  
كوكيل الراهن ، ( ولا لهما ) أى للمرتهن والمسلط ( فيما باعا ) أى باع المرتهن  
أو المسلط ، يعنى لا يرد أحدهما المبيع الذى باعه بالشفعة ، ( ولا المرتهن  
فيما باع المسلط ) ولا للمسلط فيما باع المرتهن لجريان البيع على أيديهم ،  
وفى ذلك كله خلاف أشار الى بعضه بقوله : ولمرتحن شفعة الخ ،  
( ويدركها الموصى له فيما باع خليفة الوصية ) أو الوارث لانتاد الوصية  
( ان أوصى له ) : أى للذى فرض أنه موصى له ( الميت بنصيب معروف من ماله )  
ثلث ماله أو ربعه أو خمسة أو أقلّ أو أكثر لأنه بذلك شريك فى جميع الأصول  
ولم يترك الشفعة بالفعل بل بالقوة فصحت له مع عدم بقاء ما به الشفعة  
فى ملكه ، ونفيه لهذا نظراً ظاهر ، ( أو ) بنصيب ( من أرض معروفة ) ، فيشفع  
تلك الأرض وما جاورها ، ومثله الشجر وغيره ان أوصى له به ، وأما اذا  
أوصى له بنصيب من ماله ، فانه شفع فى كل الأصل ، ( وان ) كان الموصى  
لـه ( قريباً ) يأخذ وصية الأقرب ويشفع بها أيضاً أو لا يأخذها ولا يشفع  
بها ، ( أو أجنبياً ) هو من لا يأخذ وصية الأقرب ولو كان قريباً أو رحماً

ولكل\* من خليفتي وصية شفعة ما باعه الآخر أو اشتراه باجازه  
مستخلفهما ان استخلفهما مفترقين لا ان جمعهما ، وكذا ان كان لك غائب  
خليفتان ، . . . . .

وبالاولى له الشفعة ان كان وارثاً لانه يأخذها بما اوصى له به ان اجاز له  
الورثة الوصية ، او كانت بحق له على المورث ، واما وارث غير موصى  
له فلا يشفع المبيع ، وان جازت زيادته حين البيع وجاز للخليفة أن يبيع  
له لانه يعد تاركاً للشفعة حيث جاز له أن ينفذ للوصى ما ينفذ به الوصية  
ويمسك الشيء ولم يفعل ، وانما اجاز عمن يحيى واصحاب « الديوان »  
للوارثين شفعة ما باع خليفة الوصية نظراً الى أنهم شركاء ولم يتركوا  
الشفعة بالفعل بل بالقوة فقط .

( ولكل\* من خليفتي وصية ) او خلائفها اذا تعدد الخليفة ( شفعة  
ما باعه الآخر او اشتراه ) من مال الوصية ( باجازه مستخلفهما ) ان يفعل كل  
منهما ما يفعل ولو وحده ، وقيل : ولو بلا اجازة ( ان استخلفهما مفترقين  
لا ان جمعهما ) جعلهما خليفة واحداً لانهما حينئذ بمنزلة رجل واحد ، ولا  
يصح بيع واحد ان جمعهما الا ان اجازه الآخر ، ورخص ولو جمعهما ،  
وتوجيه عبارته جرياً على المشهور أن يقال قوله : ان استخلفهما ، بفتح  
هـزة ان على تقدير باء التصوير اعنى صورة اجازة مستخلفهما أن يفعل  
كل واحد ما يفعل ، ولو وحده ، بأن يستخلفهما مفترقين .

( وكذا ان كان لك غائب ) أى لثل غائب ، وهو اليتيم والمجنون والابكم  
والحاضر الصحيح البالغ ( خليفتان ) او اكثر ، فإن جعلهما خليفة واحداً لم

وقيل : ان باع خليفة غائب أو نحوه أرضه لا يشفعها له ولا لنفسه  
ان باع أرض من استخلف عليه ، وجوز فيهما ولرتهن شفعة ما باع  
ان شارك الراهن ، وله أيضاً ولخليفة الوصية ووكيل على بيع أو شراء  
رد ما باعوه بشفعة ، . . . . .

يشفع واحد منهما ما باع الآخر ، والا شفع ، والشفعة انما تثبت في ذلك  
كله حيث تثبت بما يثبت به في غيره من نحو الشركة ، ( وقيل ) : أى وذكر  
وليس مقابلًا لقول سابق ( ان باع خليفة غائب أو نحوه ) أى نحو غائب  
كيتيم ومجنون وأبكم ( أرضه ) أى أرض الخليفة نفسه ( لا يشفعها له )  
لغائب ونحوه ( ولا ) يشفع أرض من استخلفه ولا غيرها ( لنفسه ان باع  
أرض من استخلف عليه ) أو غيرها في « نوازل نفوسة » كل ما جرى عقده  
على يد أحد ، فلا يشفعه لنفسه ولا لمن ولى أمره ، وقد رتب ذلك الكتاب  
لينتفع به ، ( وجوز ) للخليفة أن يشفع ( فيهما ) في المسألتين اذا باع  
أرضه شفعها لنحو الغائب المستخلف هو عليه ، واذا باع أرض نحو  
الغائب شفعها لنفسه ، قيل : للمأور شفعة ما اشتراه لأمره ، وقيل : لا .

( و ) جوز ( لرتهن شفعة ما باع ان شارك الراهن ) في الأصل ( وله )  
أى للراهن ( أيضاً ، و ) جوز ( لخليفة الوصية ) يشفع لنفسه وللوصية  
( ووكيل على بيع أو شراء رد ما باعوه بشفعة ) أو اشتروه ، فإذا اشترى  
لمن وكله رد ما اشترى له لنفسه بالشفعة وأشهد على ذلك وحفظ الثمن ،  
و « الواو » في باعوه الخ للوكيل وخليفة الوصية عبر لها عن الاثنين أو  
للكيل مع الخليفة باعتبار وكيلين ، وكيل يبيع ووكيل شراء هؤلاء ثلاثة .

• وللوارث شفعة ما باعه خليفة الوصية ، والمختار ما مر •

---

( و ) جوز ( للوارث شفعة ما باعه خليفة الوصية ، والمختار ما مر )  
 من منع شفعة الخليفة على نحو غائب ، والمرتهن والوكيل والراهن وخليفة  
 الوصية والوارث لما مر من أن الواحد لا يكون بائعاً شفعياً ولا مشترياً  
 شفعياً ، قالوا في « الديوان » : ويدركها المقارض لـ مال القراض لا لنفسه ،  
 ولا يدركها صاحب المال ويدركها كل واحد من العتيقين ويدركها الراهن  
 للرهن ولا يدركها المرتهن ، ويدركها صاحب العوض لا الذي في يده العوض  
 حتى يدخل في ملكه ، ويدرك المرتهن شفعة ما باع من الرهن ان كان شريكاً  
 للراهن ، وخليفة الوصية ووكيل البيع والشراء يردها لنفسه ، ويدركها  
 الراهن اذا باع المرتهن كما في « الفتر » ، ويشفع الورثة ما باع خليفة  
 الوصية ، وفي ادراكها على صاحب المال غيما اشترى المقارض قولان ،  
 وتدرک على المقارض ولا تدرک على وكيل الشراء بل على موكله ان تبين أنه  
 اشترى لغيره الذي وكله ، وان لم يتبين الا بقوله لم يشتغل به ، انتهى  
 كلام « الديوان » بتلخيص والله اعلم . وقيل : تدرک على كل من ولى  
 الشراء .

## باب

المشفوع عليه هو من انتقل اليه الملك أو خليفته ببيع . . .

## باب في المشفوع عليه

يؤتى بـ « على » لتطلب الشافع عليه واستيلائه عليه بالقره اذا كان يملك ما اشتراه قهراً ، ويجوز أن يقال : المشفوع عنه ، وهو أولى ، ( المشفوع عليه هو من انتقل اليه الملك أو خليفته ) أو مأموره أو وكيله على قول فيهما أو قائم المسجد أو مال المقبرة أو نحوهما في قول ، وقال عمنا يحيى : تؤخذ من الأمر لا من المأمور والوكيل ( ببيع ) متعلق بالانتقل وشامل للقضاء في الحقوق لأنه بيع ، وقالوا : من له على رجل دينار أو دراهم فانه يتعرض بها ما يشاء ما عدا الصنف الذي باع له أولاً على الرجوع ، فإذا قضى له أصلاً أخذ منه بالشفعة الا أن قال : ليس وفاء من حقه ، أو قال : حقه أكثر غلا شفعة ، وحيث كان الحق غير معرف فالشفعة بتقويم العدول ، ومن قضى في مرضه حقاً يخير فيه الوارث بين تسليمه ورده بما على مورثه فالوارث أولى من الشفيع ، ألا أن قال الميت أو المقضى له

أو تولية أو اقالة أو هبة ثواب أو مبادلة بقيمة ، . . . .

ليس وفاء من حقه فلا خيار للوارث ولا شفعة لشافع ، ويشفع ما قضاه وارث لأحد حقاً على الميت ، ( أو تولية أو اقالة ) ، قال المصنف : قيل : لا شفعة فيها ولا في الشروى ، وهى أن يشتري شئ ويشترط البائع على نفسه للمشتري أن استحق منه المبيع شرواه فيستحقه من عنده أن استحق ، ويحكم له به على البائع فيسلم اليه مثل ما استحق منه ، وإن أخذ الشفع شفعته قبل الاقالة ثبتت وبطلت الاقالة اهـ ، ومثلها التولية ، وكذا ذكر البسوى قولاً : انه لا شفعة في الاقالة ، وهو قول من قال : انها تفسخ بيع ، وذلك اذا اقال البائع ، وإن قلنا باجازه أن يقبل غيره فالشفعة ثابتة ، ( أو هبة ثواب ) أى عوض سابق أو متأخر ، ولا شفعة في هبة الأجر وغيرها مما عدا هبة الثواب ، ولا في الصفقات بأنواعها ولا في الهدية لغير ثواب وهى داخله في الهبة ، وقيل : لا شفعة في هبة الثواب وهديته أيضاً وهو ظاهر عما يحى ، والصحيح ثبوتها ، وتؤخذ بالقيمة قية الأصل ، وقيل : بما عين من الثواب ، وإن لم يعين فبالقيمة بالمعول ، ( أو مبادلة بقيمة ) من كلا الجانبين فتكون الشفعة فيهما أو من جانب فتكون فيه وفى الجانب الآخر ، وقيل : فيهما لدخول القيمة ، ولا يضر تقويم أحده لنفسه أو مع غيره من ليس بائعاً ولا مشترياً فإن ذلك التقويم لا يوجب الشفعة ، ولا شفعة في مبادلة بلا قيمة ، وقيل : ثبتت ، وعليه فبالأولى ثبتت اذا كانت القيمة فى جنب ، وسواء فى تلك الأقوال تبديل الشئ بجنسه أو بغير جنسه وتذكر أيضاً فى الاجارة وفى الاقرار ، وقيل : لا ، وأصل الشفعة فى الشراء للأحاديث السابقة ، وقيس عليه غيره بجامع التعاض ، وأراد بالبيع فيها مطلق التعاض .

قالوا فى « الديوان » : كل من باع نصيبه من الشركاء الى خيار مدة

لا بصداق أو فداء أو مراجع به ، . . . . .

معلومة أو تزوج به امرأة بغير شهود أو استأجر به أجيراً ، ولم يدخل الأجير العمل وما أشبه ذلك مما كان موقوفاً فباعه شريكه قبل أن يستحقه من كان موقوفاً إليه فالشفعة لمن انتهى إليه ذلك ، وقيل : للذي جعل في نصيبه جميع ما ذكرنا ، ومن باع من جناته ببيع الخيار ثم باع سهماً آخر بيعاً تاماً ، فالشفعة للمشتري أولاً بالخيار ، وقيل : للثاني الذي اشترى بدونه اهـ .

( لا ) من انتقل إليه الملك ( بصداق أو فداء ) أو خلع ( أو ) شيء ( مراجع به ) مراجعة لفداء غاتها لا تكون إلا بالمال ، وكذا إذا كان الطلاق لا يملك رجعته فأعطاهما أصلاً لترضى له بالمراجعة ، وسواء في ذلك كله ما عقد له أو لا أو ما قضى له فيه ولا شفعة في شيء من ذلك ولو كان بتقويم ، وذلك مذهب أبي الربيع سليمان بن أبي هرون التلوشائي وهو مذهب الربيع وابن عبد العزيز ، ووجه قولهم : يمنع شفعة الصداق أنه من مكارم الأخلاق المنافية للبيع المبنى على المالكسة والمضايقة ، والفداء والمراجعة مبنيان عليه وتابعان له ، وكذا الخلع ، وقال ابن عباد : في ذلك شفعة بالقيمة ، فإن طلقها قبل الدخول شفع نصفه بها فإنه يستحق شفعة النصف بالعقد ، وأما النصف الثاني فحتى يدخل ، فإن استثناه بها كالعوض منها إليه فنزل النكاح منزلة البيع ، ولا شفعة في الوصية ولا فيما يعتق عليه السيد عبده أو أمته أو يكتبه ، وقيل : في الكل ، ولا يخفى أنه إذا أثبتت الشفعة في الصداق فمن قال : تستحق الصداق كله بالعقد حتى ينفسخ نصفه بعدم الدخول ، يقول : يشفعه كله ، فإذا عدم الدخول بالطلاق قبل المس انفسخ نصف المشفوع ، ومن قال : تستحق النصف بالعقد ، قال : يشفع النصف فقط ، فإذا أدخل أو وقع ما بمنزلة الدخول شفع النصف الآخر ، وذلك في حياة الزوج ، وإن مات وقضى لها الوارث أصلاً في صداقتها الذي هو دراهم مثلاً كانت الشفعة ثابتة .



وان تبادلأ أرضاً بقيمة بأخرى بدونها شفعت المقومة . . . .

وفى أثر قومنا : ان وقع البيع بعين ودفع عوضاً أو بالعكس ، فقبل : يشفع بما دفع ، وقيل : بما عقد البيع ، وان كان العوض مجهولاً فإنه ما يزول جهله باعتبارهما القيمة وقت العقد ، مثل ان يشتري ببيع دار وعبد اشتراه بمائة ، ويذكر في البيع أنه اشتراه بمائة فالشفعة بقيمة البيع ومائة العبد ، ويؤخذ الأصل المدفوع في دية الخطأ أو العمد أو أرض الخطأ أو العمد فينجم على الشفيع ما ينجم على الجاني ، ومنه ما يزول جهله كالشقص المدفوع في صلح الإنكار أو صلح الدم أو للزوجة في الصداق أو للزوج في الخلع أو دفعه العبد في عتقه أو كتابته أو دفعه الأب فيما رد من هبته لابنه أو في الرد بالعيب أو الاستحقاق أو في المشفوع ان كان المدفوع مما يشفع ، قال العاصمى :

وشفعة في الشقص كان عن عوض والمنع في غير اعتياض مفترَض

( وان تبادلأ أرضاً بقيمة بأخرى بدونها ) أى بدون قيمة ( شفعت ) الأرض ( المقومة ) دون التي لم تقوم ، وقيل : تشفع لدخول القيمة بينهما ، ومن يقول بثبوت الشفعة في المبالة ولو بلا قيمة لا في هذا الجانب ولا في الجانب الآخر يقول : بثبوتها في الجانبين بالأولى إذا كانت القيمة في أحد الجانبين ، وقد مر في الحديث أن المقايضة بيع ، وهى المبالة ، ففيهما الشفعة لأن الشفعة متعلقة بما هو بيع ، وهذا بيع ولم يخص بيع تقويم من غيره ، قلت : ولعل السانع اعتبر أن الشفعة إنما تؤخذ عن المشتري ولا يتبين المشتري من البائع إذا كانت ألبايعه أصلاً بأصل ، وان تصورنا ان كلاً بائع مشترك فحصة البيع تمنع الشفعة لأن الشفعة من مشترك محض ، وان قومنا جميعاً وقد اشتركا فيهما أو جاورهما أخذهما بالشفعة .

وأرضاً مع دنائير بأرض ، وان وهب واهب جزءاً من أصل لأحد ثم

باع له الباقي . . . . .

( و ) لا تشفع إحدى الأرضين ان تبادلا ( أرضاً مع دنائير بأرض ) بلا دنائير لأن الأرض التي مع دنائير لم تجعل لها قيمة فضلاً عن أن تكون بائناً مدخل الجهل ، فان الدنائير مع الأرض كالعروض اذا جعلاً جانباً على حدة ، ومثل ذلك فيما يظهر ما اذا كانت كلتا الأرضين معاً دنائير ، ومثل الدنائير الدراهم وما ينزل منزلتهما من الفلوس والمثاقيل وغيرها اتفق ما كان مع كل أرض أو اختلف كدنائير مع أرض ودراهم مع أخرى ، وسواء في ذلك اتفق المبدلان أو اختلفا كتبديل أرض بشجر أو بحيوان ، وقال ابو الربيع سليمان : فيهما الشفعة لانهما حيث انحلا الدنائير علمنا انهما تبادلا بالقيمة ا هـ . وان جعلاً لكل أرض قيمة شفعتا كما يشملها قوله : أو مبادلة بقيمة كما مر ، قال المصنف : اذا كان مال بمال ودراهم زائدة ، فللمبادل قدر ما يادل والباقي للشفيع بالدراهم ، وقيل : لا شفعة ان يودل أصل بحيوان ، وتذكر ان يودل بكل أو وزن ، وقيل : تذكر ان يودل بعروض مطلقاً بالتقويم وهو الأكثر المعول عليه عند المشاركة ، وأجاز بعضهم ان يأخذ شفيعته بمثل تلك العروض ، وقيل : تقوم ان لم تعرف قيمتها ، وقيل : ان كان أصل بأصل وزيادة دراهم فللشفيع من الأصل قدر ما ينوب الدراهم ، وقيل : لا شفعة فيه ، ومن أعطى رجلاً مالا على ان يعوضه شيئاً بلا شرط يبيتهما أو به فاذا أخذه شفيع الشفيع بما يعوض ، وقيل : حتى يعطيه ويقبل ويعوض ، ومن أثاب أحداً وقال : انه لم يشترط على ثواباً فالشفعة بثمن المال لا قدر الاثابة ا هـ .

( وان وهب واهب جزءاً من أصل لأحد ثم باع له ) الجزء ( الباقي ) أو

فراراً من الشفعة ، صح في الحكم ، وحرم عليه ذلك عند الله  
وعلى المشتري والشهود واستظهر تحليفهما ان اتهما ، وقيل : يشفع  
ان علم . . . . .

وهب له جزءاً ثم باع جزءاً وبقي شيء غير الجزعين ( فراراً من الشفعة ) لأنه  
حينئذ شريك في الأصل فلا يشفعه أحد ( صح ) فعلة ( في الحكم ) ولا شفعة ،  
( وحرم عليه ذلك عند الله وعلى المشتري والشهود ) وعلى الكاتب لأنه سعى  
في قطع الشفعة ولا يريح رائحة الجنة طاعها ولا جاهل غرائضه ولا ناكحة بلا  
اذن من وليها ولا مصلية بطهر تفتيش ولا تاركة بحضه ولا طاطح بين والد  
وولده أو زوج وزوجته أو سيد وعبد وريحها يؤجد من مسيرة خمس مائة  
عام ، فهؤلاء أبعد عنها أكثر من هذه المسافة ، ( واستظهر تحليفهما ) أى  
البائع والمشتري ردعاً لهما وطلباً للاقرار ( ان اتهما ) انهما فعلا ذلك قطعاً  
للشفعة ، والأولى ذكر قوله : واستظهر تحليفهما ان اتهما ، بعد قوله :  
وقيل : يشفع ان علم ، وما تقدم من أبطال الشفعة في الحكم هو القول  
الأخير في « الحيوان » يقول البائع : والله ما وهبته فراراً ، والمشتري : والله  
ما قبلته فراراً ولا علمت أنه وهب لي فراراً وما ذكره من استظهار التحليف  
لا يظهر على ذلك القول لأن الحاكم لا يحكم بالشفعة في ذلك ، وانما يظهر  
على القول بأنه يحكم بها في ذلك كما قال ( وقيل : يشفع ) الشفيع ( ان علم )  
بفعلهما وهو القول الأول فيه ، والقولان في كل حيلة ، والاستفلاء ونحوه  
فالرد بالشفعة بالقيمة ، وقيل : لا بها بكن يأخذ أو يترك ، والنق الرد  
للقيمة ، ومن معنا يحيى عن أبي محمد وأبي بن عمار عن بعض مشايخنا : لو  
ان المشتري وضع رجلاً في الأرض ورجلاً في السماء طلباً لقطع الشفعة

• • • • •

ما تعر أي لأنها يردها أهل العدل للقيمة ولأنه لا تنفعه الحيلة عند الله سبحانه لا تخفى عليه خافية ، واشترى يحيى بن تمام — فقيه من قومنا — حصّة من حياّم وأشهد البائع أنه صدقة غافقى الفقهاء : لا شفعة في الصدقة ، فقال الشفيع للقاضي : لا أرضى إلا بفقهائى الحضرة ، فرشح السؤال ونادى بابى عمرو الاشبيلى من علماء الاندلس فأوجب الشفعة وقال : هذه من حين الفجار ، فقال ابن تمام : هذا أي أمر الشفعة أو الاشبيلى لجوابه الصائب عقاب لا يطار تحت جناحه ، فالحق خير ما قيل : هات مالى وخذ حملك ، ولو أشرت الهبة عن البيع لبنت الشفعة قولاً واحداً لأنه شفع قبل الهبة ، وإن باع ووهب له جزءاً بآقياً واتهما فالحولان اللذان ذكرهما المصنف ، ولم يذكر كم بين البيع والهبة حيث سبقت الهبة ، فالظاهر أن القولين ثابتان مطلقاً .

وقال المصنف : من عرض عليه رجل أرضاً يشتريها فلا يجوز أن يبادلها بنخلة ثم يشتريها منه لأجل الشفعة أن كان ذلك في اليوم ، وكذا أن شرط أنما يبادلها النخلة ثم يبيعها فمبادلة فاسدة ، وإن كان المبادل معروف الثمن قيل فالشفعة في ذلك كله ، وإن لم يكن شرط ولا ثمن معروف صحّ المبادلة والبيع ، ومن بادل انساناً بنخلة من ماله ثم اشترى ما بقى من المال الذى فيه النخلة فلا شفعة للشفيع أن كانت النخلة تشفع الباقى أو تقايسه ، ومن أعطى — قيل — رجلاً من قطعه أو داره شيئاً غير مقسوم أو مقسوماً لبيع له الباقى ويكون شفعياً لم يجز ذلك إلا أن أعطاه قبل أن يعرضها على البيع وقبض وكان له ثم يعرض عليه البيع ، فهناك يكون شفعياً ، وإن أعطاه بعد أن عرضها عليه كان له ما أعطاه وللشفيع

• • • • •

شفعته لا للداخل فيها بالعطية ، وقيل : اذا أعطاه في مجلس وتفرقا ثم باع له وقد أحرز المعطى له جاز ذلك في الحكم وكان شفيعة ، وإن كانت العطية لفلان واشترى باقى المال وصيه أو وكيله في المجلس المشهد فيه بالعطية فهي له والشفعة للشفيع ، وإن أعطت امرأة رجلاً مالا ثم تزوجها بيوم أو أيام ولم يحرز عليه فعليه الإحراز ولا ينفعه القبول ، وكذا لو باعت له مالا ثم تزوجها كان للشفيع شفعته اهـ والله أعلم .

## باب

إذا أراد الشفيع أخذ شفيعته أتى المشتري بما يشفع به ومعه

أمينان . . . . .

---

## باب

### في أخذ الشفعة

( إذا أراد الشفيع أخذ شفيعته ) من المشتري مثلاً ( أتى المشتري )  
بالنصب على المفعولية ، في النهار أو في الليل مع ضوء النار وأما بلا ضوء  
نار ففيه الخلاف السابق في البيع فراجعناه إن شئت ، وفي لفظ أبي عزيز  
ولقط الشيخ موسى : أن أعطاه الشفيع ماله بليّلاً فأخذه المشتري فهل  
تنقطع الشفعة بذلك أي تبطل ولا يجدها ؟ قال : لا أعلم ، وإن أتى  
المشتري إلى الشفيع بليّلاً فطلب إليه ماله فلا تفوته الشفعة أن لم يعطه  
إلا أن كان الضوء ، وعلى الشفيع السكة التي اشترى بها ، وأما الصداق  
فالسكة الحادثة اهـ ( بما يشفع به ومعه أمينان ) أو أمينتان وأمين ، وأجيز  
ثلاثة من أهل الجملة ، وأجيز اثنان ، والجميلتان بمنزلة الجمل ، وإن شفع

فيقول له : انك اشتريت كدار فلان ولى شراءه بالشفعة وقد أخذتها

وهذا مالك ، . . . . .

بلا حضرة شهود جاز ، وانما الاستشهاد مخافة انكار المشتري ان يكون الشفيع قد أخذ شفعته او فعل ما يلزمه ، والمراد بالمعية ان يكون بحضرته عند المشتري أمينان سواء أتى بهما كما هو ظاهر العبارة أو كاتا عند المشتري ( فيقول له : انك اشتريت كدار ) أى مثل دار ( فلان ) أى يقول : انك اشتريت دار فلان . أو يقول : انك اشتريت نخلة فلان ، أو يقول مثل ذلك مما يشتمل على ذكر أصل مبيع ويجوز أن يقول : انك اشتريت الدار التى فى موضع كذا أو النخلة أو نحو ذلك ، ويميز ذلك بما لا يلتبس بغيره ، والغرض التمييز ، فلو قال : اشتريت داراً فى حارة كذا أو نخلة فى جنبان كذا لجاز اذا لم يشتريه فيه نخلة أخرى ولم يشتريها داراً أخرى وعليه التبيين ما أمكن لئلا يلتبس بما لا شفعة له فيه مثل أن يتعدد البيع ، كما اذا اشترى عن فلان فى عام ثم اشترى شيئاً آخر فى عام آخر واسم ذلك الشيء واحد أو أقل من عام أو أكثر ( ولى شراؤه ) أى شراء ذلك المثل ( بالشفعة ) وهذا صريح فى أن الأخذ بالشفعة شراء ( وقد أخذتها ) أى الشفعة ( وهذا مالك ) وان أتى بما يشفع به الى الشاهد فأعطاه كمشى الى المشتري فقال : أخذت شفعة ما اشتريته فى مكان كذا وعراهمك عند الشاهد ، فان الشفعة باطلة لانه لم يأت بصفة الشفعة ، ولو مد المشتري يده وطلب الدراهم فلم يدفعها له لفاتته الشفعة ، ومن طلبها فمنع منها غلته فمضى وغلتها له ، وان باعها المشتري بطل بيعها ، ولا يجوز لمن يشتري منه ان علم وأن لم يمنعه ولكن دعاه الى رأى المسلمين فتوانى فى طلبها حتى فات وقتها فأتته ، وان طلبها من الثانى اذا منعه الأول وقد احتج عليه فان توانى عن طلبها فلا حق له على واحد منهما ، ومن استحقها من

فيرمى له ما اشترى به ان عرف نوعه وكميته ، وتفوته بالخلاف ان رماه له ،  
ويناقص ويأكثر عند الأكثر ، . . . . .

أحدها دفع اليه الثمن الذى بيعت له ، وان منعه ظلماً ففسد البيع الثانى  
وعلى الأول رد الثمن اليه وعلى الشفيع رده للأول ويقاخص بما استغل  
منها ان غصبها ، ويأخذها من الثانى ولو لم يعلم هذا الثانى بالغصب لأنها  
لشافعها بالأخذ الأول ، وان أراد أخذها بالبيع الثانى اذ لم يصح له الأخذ  
الأول منه غله ان يطلبها فى وقتها ( فيرمى له ) أى للمشتري ( ما اشترى  
به ان عرف نوعه ) دراهم أو دنائير أو شعيرا أو غير ذلك مما اشترى به  
( وكميته ) أى عدده بفتح الكاف نسبة الى كم الاستفهامية أى ما يقال فى  
جواب كم ، وشدد الميم لان النسبة لثنائى ، وان اشترى بجزاف شفع  
بجزاف ، قيل : أو بقيفته ، ويحتمل أن يريد بالكمية ما يشمل الجزاف  
( وتفوته ) الشفعة ( بالخلاف ) أى بغير ما اشترى به ( ان رماه ) أى  
انخلاف ( له ) للمشتري ولو وقع الشراء بالدنائير فشفع بالدرهم أو  
العكس ، لان ذلك خلاف ، الا ان اشترى يكسر من الدينار غائه يعطى  
الدرهم التى يسواها الكسر وهى التى يعرك ان تشاحا ، وان لم يتشاحا  
ورضيا يوزن الكسر من الدينار كخصف دينار ذهباً بالوزن جاز ان كان الكسر  
سكة موجودة أمطأها .

( و ) تفوت ( بناقص ) قولاً واحداً ان رماه ( ويأكثر عند الأكثر ) ،  
لان أخذه لها على غير صفتها ترك لها ، ورميه أكثر كعدم الرمى لأنه لا يعلم  
منه حق المشتري حتى يعين ، والمشتري ممنوع من التصرف فيه حتى يفوز  
له حقه ، وقيل غير الأكثر لا تفوته برمى الأكثر ، لأنه رمى له حقه  
وزيادة فليرد الزيادة ، وذلك كله اذا عرف النوع والكمية ، ووجه الفوت  
ان الشفيع ان يتناولها تناولاً واحداً ، فان صح تناولها اكتسبها والا لم



• • • • •

يصح له تجديدها ، ومن حق المشتري أن ينقد له الشفع الثمن من جنس ما اشترى به بلا زيادة ولا نقصان ، فإذا تناولها مخالفاً لذلك فاته ، إلا ترى أنه لو أراد أن يتناولها بلا موافقة لذلك لم يعرك على المشتري كما لو أرادها بلا ثمن ، فإذا كان لا يدركها عليه إلا بها وافق فعل المشتري فاته لتركه ما أمر به ، فإذا ترك ما أمر به صار تاركاً للشفعة لأن الشفع مخير بين أخذ الشفعة وتركها ، فهو على أخذها حتى يتركها صراحاً أو يفعل ما ينزل منزلة تركها .

قال المصنف : على من علم ببيع شفيعته أن يصل المشتري إلى بيته أن كان في بلد واحد أو قرب منه ، فإذا قدر عليه بقرب المسافة والمواجهة وقف عليه وأخذها ، وإن كان حيث لا يصله وهو يسمع صوته أسمع بكلام يفهمه ويقول : أخذت شفيعتي منك يا فلان كم الثمن ؟ وجاز ، ردت بالشفعة ونزعت منك يا فلان ، وإن قال : أنا مطالبها منك أو أريدها أو أحبها منك فهو ضعيف ، وإثباته أولى ، وإن غلب المشتري بعد الشراء وقد قام الشفع إليها قبل مضي أجلها أتركها إذا رجع وليس عليه أن يخرج إلى موضع هو فيه ، وكذا إن اشترى وهو غائب على القول بجوازها بين من غلب أحدهما عن الآخر ، وإن تقاربت بلادهما خرج إليه إن قدر على زاد وراحلة مع أمان وإمكان ، وإذا وقع الشراء بشيء فاستحق فلا شفعة ، وكذا الحرام ، وذلك إذا اشترى به خصوصاً أو أحضره واشترى به ، وإن اشترى بوجهه فأعطى ذلك ثبتت الشفعة ، وقيل : صح البيع وثبتت الشفعة ، ويضمن المشتري لصاحب الشيء ، وقيل : صح البيع وثبتت الشفعة ، ويضمن المشتري لصاحب الشيء ، وقيل : صح البيع لصاحب الشيء وثبتت الشفعة ، وإن أقر المشتري بكم اشترى فشفيع به الشفع فقامت البيئة أنه اشترى بالأكثر لم يدرك الزيادة ، وإن قامت بأقل رد للشفيع .

وان قال مشتر لأحد : قد اشتريت مالك فيه شفعة فادفع لى مالى ،

لزمه البيان ان لم يصدق ، . . . . .

( وان قال مشتر لأحد : قد اشتريت مالك فيه شفعة ، فادفع لى مالى )

المال الذى اشتريت به وُخذ ما اشتريته ، ( لزمه ) اى المشترى ( البيان )  
انه قد اشترى ما له شفعته ، وان لم يبين له فالحجة غير قائمة على الشفع ،  
فاذا علم بعد ذلك شفع ( ان لم يصدق ) فى الشراء ، وان صدقه فليحضر  
له ماله ويأخذ شفعته ، والا فانتبه ان قال له ذلك فى بيته او فى الموضع الذى نزل  
فيه او السوق ، وان قال المشترى أو خليفته للشفيع : اشتريت لك كذا فاعطنى  
مالى ، او اشترى لك فلان كذا فاعطنى ماله ، فقال : قبلت ، ثبت للشفيع  
بالشراء ، قال العلامة معنا الحاج يوسف فى ترتيب لقط أبى عزيز : وسألته  
عن اشترى ما لأحد فيه الشفعة كيف يأخذ شفعته ؟ فقال : اشترى رجل  
من « تملوشايت » فدأنا فيه شفعة فاستخلف رجلاً يقطع له الشفعة من  
الشفيع ، فقال له : انما أنكم بلسان الخلافة ، فلان اشترى الجسر الذى  
لك شفعته اشتراه لك ، فقال له الشفع : قبلت الشراء ، فقال الخليفة  
للشفيع : ان لم تأتني بمالى فلا شفعة لك ، فمكث الشفع أياماً ثم أتاه  
بالثمن فقال له : قد فأتك الشفعة فاختصها .

قال المفتى : حين قلت له : اشتريت لك ، فقبل الفدان بالشراء ،  
فالفدان له ، ولو قلت له أولاً : الفدان الفلانى اشتريته ولك شفعته أعطنى  
مالى وُخذ شفعتك لفاتته ان لم يعطك وقد وجدته فى الدار او فى السوق  
على القول بالفور ، وقال : اشترى الحاج مسعود الملوשאى فدأنا وهو  
فى مزغورة عند معنا عيسى الطرميسى وهو تلميذ عنده وهو فى تملوشايت  
وقصد الى الشفع قبل ان يمضى الى أهله ومعه شاهدان ، فقال له :

• • • • •

اشتريت لك الفدان الغلاتي ولك شفعته فأعطني مالى وحذ شفعتك ، فقال : فعلت خيراً ، نحتال في مالك ونأتيك به وهو جاهل بالمسألة ، فمضى فباع شيعته وأتاه بالثمن بعد أيام كثيرة ، فقال له : خذ دراهمك ، فقال له الحاج مسعود : قد فانتك الشفعة ، فقال له : ألم تقل لى أئتنى بالدراهم ؟ فقال : قد فانتك ، فارتفعنا الى المفتى ، فقال المفتى : فانتك ، فغضب الشفيع ، فقال : اتمضون الى هذه الشرقية وتعلمون هذه المشؤمات ، اهـ . وفي « الأثر » : اذا طلب المشتري من الشفيع الأخذ بالشفعة أو تسليمها فأراد الشفيع أن يماطله لينظر ويتدبر فلا يؤخر على المشهور ، فيقال : أما تأخذ بالشفعة وتحضر الثمن ، وأما أن تسلم له ما اشتراه لينتفع به ، ولا يؤخر ساعة وعليه العمل وانعقد عليه الحكم ، وقيل ، يؤخر قدر ما يستشير أو يتدبر ، قال العاصمى :

وليس للشفيع من تأخير في الأخذ أو في الترك للمشهور

وان أخذ الشفيع الشفعة بدنانير حرام مواجهة فليس يأخذها ، وان أخذها ثم أتى بها فهو آخذ حيث جاز له أن يأخذها ثم يأتي بالثمن ، وان أخذ بمشترك فهي له ، ويزد للشريك نصيبه ويأخذ الشفعة ممن أقر البائع أنه بايعه ، وان أنكر المشتري سلم اليه الثمن ، وقيل : الى البائع ، وقيل : يكون مضموناً للمشتري ، وان نسب الشراء الى غيره حلف الغير ، وان لم يعين الغير فطع الشفيع عن نفسه الضر حتى يرى من يعارضه وان كانت بينة عمل بها ، وان اشترى رجل نخلة تقايس نخلة أخرى ، فطلب شفعته ، فقال المشتري : اشتريتها وقيعة ، أى لا أرض لها ، صدق . ولا شفعة ان لم يبين أنها بأرضها ، والأرض تشفع الوقيعة لا الوقيعة الأرض ، وقيل : تشفعها ، وان تبرأ البائع منها الى المشتري جازت شفعته معها ، وان أخذ شفعته ، فقال المشتري : اشتريت لفلان

وان صدقه وقال له : اذهب معى لمنزلى أو بيتى أو للسوق ان لم يجده  
فيه ولم يبعد وجد بفرسخين ، فله ذلك ، . . . . .

---

فان كان فلان حيث تناله الحجة احتج له بما أقر المشتري ، والا فانتته ،  
وان كان صيباً أو حيث لا تناله أخذها من المشتري ، كما اذا شهدت البيئته  
انه اشترى ولم يذكر غيره ، وان نكره فله أخذها أيضاً حتى يبرز له من  
يطالبه ، ( وان صدقه ) أو شهد الشهود بالشراء ( وقال له : اذهب معى  
لمنزلى أو بيتى ) أو دارى ( أو للسوق ان لم يجده فيه ) أى فى واحد مما  
نكر ، وان وجده فى واحد لم يجد أن يتبعه الى آخر ، وهذه المسائل  
على القول بالفور .

( ولم يبعد ) واحد مما ذكر ( وجد ) البعيد ( بفرسخين ، فله ذلك )  
التراخى لا تنوته به ، وليس المراد أن له على المشتري حتماً أن يتبعه ،  
وله أن يذهب للميزان ، وله قدر فتح البيت ونحوه ، والاشتغال بما  
يحتاج اليه المفتاح ، ولا تنقطع عليه الشفعة بذلك ، فليذهب معه ، وان  
لم يذهب معه مضى وحده وأتاه بالثمن ، وان شاء لم يقل له : اذهب معى ،  
بل يقول : أخذتها وأجيتك بالثمن ، أو : امكث هنا أو فى موضع كذا أجيتك  
به ، وذلك انه حق على الشفيع ، فهو الذى يأتى به للمشتري ، وقيل :  
تبطل اذا قال له : اذهب معى الى ذلك كما فى « الدنيوان » ، وقيل : لا يكون  
تصديقه حجة ، فلا تنقطع عليه الا بشاهدين ، وان علم أنقطع عنه فيما  
بينه وبين الله بعد طلب المشتري أو بعد مدتها ، وان وجده فى منزله أو داره  
أو سوقه ، وقال له : اذهب معى الى آخر من ذلك أو من غيره فانتته ،  
وكذا ان وجده فى غيرها ، وقال له : اذهب معى الى واحد منها ، وبينهما  
وبينه فرسخان فلا يجد تلك ، قيل : ويعذر ان لم يجد مفتاحاً أو ميزاناً

وان أخبره أمين<sup>١</sup> بالشراء فحجة عليه ان<sup>٢</sup> صدقه في قول ، . . .

إذا طلبها اليه ، وان طلبها اليه ليلاً فلم يجد المصباح ، فاعتذر له ، اعنى للتسفيح ، فله التوسع حتى يجد المصباح ، ولا يتوان في الاستصباح ، وكذا في الميزان والمفتاح ، وإذا وسع المشتري عليه في الثمن حتى يجد جراً ، لأن احضار الثمن حق له وقد وسع فيه ، فان احضار الثمن ليس شرطاً في صحة أخذ الشفعة مطلقاً ، بدليل أنه يعذر اذا طلب الذهاب معه الى السوق أو المنزل أو البيت ، أو طلب المفتاح أو الميزان أو المصباح ، فتبين أنه قد تصح<sup>٣</sup> في الجملة بلا احضار ثمن لضرورة ، فتصح أيضاً اذا وسع له لأن الضرورة انما هي لتضييق المشتري ، ولولا تضييقه لم يكن ذلك ضرورة ، فالتضييق حق له ، فإذا وسع حصل الوسع ، وانما لا يقاس على الضرورة لو كان الاحضار حقاً له كتحريم الربا ، الا ترى أنه لو سلمها اليه مع بطالتها بوجه لجازت .

( وان أخبره أمين بالشراء فـ ) هو ( حجة عليه ان صدقه في قول ) سواء أخبره بدون أن يسأله أو بعد السؤال ، وقيل : لا يكون حجة الا أمينان فالواحد ليس عليه حجة في الحكم ، ولو صدقه وأقر بالتضييق فلا تفوته به الشفعة في الحكم ، لأن اخباره ليس بحكم عليه بل اخباره بها عنده ، بخلاف الأمينين ، فان اخبارهما ولو لم يكن حكماً ، لكن اذا تحاكما لم يكن وجه لالغائهما ، لانهما القاعدة في غالب الأحكام وهو مختار الشيخ ، وقيل : ان أخبره البائع أو المشتري أو شاهد واحد من شهود الشراء فحجة ولو غير عدول ، وان أخبره غير الشهود فحتى يكونوا عدولاً وان قال له : بلغنى أو سمعت أن شفعتك بيعت ، فليس ذلك حجة ، قال أبو العلاء وابن سليمان : اذا بلغه ببيع شفعته ولو من غير المشتري ولم يطلبها أبطلها ، وان أرسل اليه المشتري رسولاً فأعلمه ولم يقل شيئاً وطلبها من غد فانتته ، وقيل : لا حتى تمضي المدة ، والشهرة حجة اذا

وعلى المشتري بيان ما اشترى به وكميته ونوعه ، وتفوته ان فرط بعد

اخبار البائع والمشتري أو الشاهدين ، . . . . .

بلغت الشفيع ، وعن بعض : اذا أخبره المشتري فهو حجة في طلبها ،  
ولكن يلزمه دفع الثمن حتى يصح البيع بشهادة أو بقرار  
البائع ، وأنه ان لم يصدقه فطلب المشتري جعل الثمن عند أمين فائته  
الشفعة .

( وعلى المشتري بيان ما اشترى به وكميته ونوعه ) وان قال :  
لا أعرف كميته أو نوعه ، ولم يحاكمه ولا رفعه للجماعة حتى مضت المدة  
فائته ، ولو أسقط قوله ما اشترى به و « الواو » بعده لكان أولى بأن  
يقول : بيان كمية ما اشترى به ونوعه للاختصار ، ( وتفوته ان فرط بعد  
اخبار البائع ) له ( و ) تفوته أيضاً بعد اخبار ( المشتري أو الشاهدين ) شاهدي  
البيع والشراء أو الأمين الواحد ، وقيل : بعد اخبار البائع والمشتري جميعاً  
وهو ظاهر العبارة ، وقيل : يكفي البائع أو المشتري وهو أنسب بقوله ،  
وان قال مشتر واحد : قد اشتريت مالك ، وعلى الظاهر من العبارة لابد من  
اخبارها جميعاً فيكون هذا حكاية للكلام « الاثر » ، وان قوله : وان قال  
مشتري الخ فرض لكون قول المشتري حجة ، وقيل : ما سوى هؤلاء ليس  
حجة الا اثنان أمينان فصاعداً فانهما حجة ولو لم يكونا شاهدي البيع  
والشراء ، وقيل : لا يكون البائع والمشتري حجة على الشفيع ولا أحدهما  
لانهما يجران لأنفسهما الثمن ويدعيان عقد البيع ، أما البائع فيدعي العقد  
أنه وصله الثمن من المشتري أو أجل له عليه والمشتري يدعي العقد  
أنه أوصل كذا للبائع أو أجل عليه أو في ذمته ، ودعواهما ترجع على  
الشفيع فلم يكونا حجة .

وفي لفظ أبي عزيز : وسألته عن الشفيع اذا أتى المشتري ولم يعرف

واستحسن رمى دينار أو درهم له ان لم يعلم نوعه او كميته ، . .

بكم اشترى غرمى ديناراً أو درهماً فلخبره الامناء في ذلك المكان ، قال :  
الباقى دين عليه ، وان اخبروه قبل الرمى غرمى له بعض ماله فقد  
بطلت الشفعة اه .

ومن باع بمائتين ما اشترى بمائة قبل علم الشفع ، فان شفع بالعقد  
الأول رجع المشتري الأخير على الأول بما اشترى به ، وان شفع بالأخير  
سلم الى من بيده الشيء ، وقيل : يشفع بالأخير وان علم ولم يطلب حتى  
بيع للثاني فانت ، وقيل : هى له منه ، وان ولاها المشتري غيره فله اخذها  
من المولى له ولا يضره ، قيل : ترك الطلب ، وان كانت الشفعة للمولى له  
او للمشتري الثانى بعد الأول فله ، الا ان استويا فيها فللآخر ، وان باع  
الشفيع ما به يشفع قبل ان يعلم بالبيع لم يشفع لزوال المضرة عنه ،  
وقيل : يشفع لوجوب الشفعة له من قبل ، ولا شفعة لمن اشترى ما به  
الشفعة بعد البيع لانه اشترى بعد البيع ، ومن شفع أصلاً بما اشتراه  
ولم يعلم الشفع بالشراء فله شفعة ما اشترى وما شفع بما اشترى ، وقيل :  
ما اشتراه فقط ، الا ان شفع غيره بعد ذلك الذى اشتراه المشتري ،  
( واستحسن رمى دينار أو درهم ) أو كليهما ( له ) للمشتري ( ان لم يعلم نوعه  
أو كميته ) لأن الدنانير والدرهم اثمان الأشياء فصح رميها ، ولو خرج بعد  
الرمى أن الشراء بغيرها ، وانما لم يجب رمى ذلك لأنه يمكن أن يكون انشاء  
بغير الدنانير والدرهم كالمكيل والموزون ، ولو عرف أنه بأحدهما ، لكن لم  
يعرف كميته لم يجب أيضاً الرمى لأنه لا يجزيه ما رمى بلا علم بل يزيد  
أو ينقص اذا علم ان لم يوافق ، والذي عندي أن رمى الدراهم والدنانير  
ضعيف لامكان المخالفة ، وتركه أولى الا ان علم الشراء به لم يعلم  
الكيفية .

وفى « الديوان » : وان لم يعلم بالثمن فليغرض عليه ما فوق ثلاثة

وقال : أخذت شفعتى ومالك فى يدى ، فاذا حضر الأجل أعطيته لك ثم

يصرفه فى حوائجه ان احتاج اليه ، . . . . .

لا وجوباً ( وأراه آياه ) المفعول الأول ضمير المشتري والثانى للثمن ، وهذا  
أولى من العكس ، ( وقال : أخذت شفعتى ومالك فى يدى ، فاذا حضر  
الأجل أعطيته لك ، ثم يصرفه فى حوائجه ان احتاج اليه ) وان جاء الأجل  
وقد حصل عنده ما أراه فان شاء أعطاه وان شاء أعطاه غيره من  
جنسه ، وان فقد أعطاه غيره من جنسه ، ويدخل فى المبيع بالتصرف  
والانتفاع ، ولو قبل الأجل فى حينه ، وان أعطاه الثمن فى الوقت قبل الأجل  
أو لم يعط النوع أو الكمية ورمى ما مر أنه يرميه أو لم يرم أو علم ولم يرم  
حتى بلغ الأجل وأعطى جاز برضى الشفيع ، لا ان لم يرض ، فانه لا يدرك  
عليه الا اذا حل الأجل .

وفى « الديوان » : ان اشترى بالدين فليعط الشفيع فى الحين ،  
وقيل : عند الأجل ، وان لم يعط عنده بطلت ، وقيل : لا ، وقيل : يجعله  
فى يد الأمين الى الأجل ، وان أعطى الثمن أخذ المبيع وغلته ، وان لم يعط  
فالمشتري اه ، واذا أخبر الشفيع أمين أو غيره بكمية الثمن وعدده  
فرمى أقل أو أكثر فلقته ، وقيل : لا ، لأن الواحد ليس حجة فى الحكم  
ولو أميناً ، وهو أقرب ، وقال مالك : ان كان الشفيع مليئاً آخر بالثمن  
الى الأجل ، وان كان معدماً فجاء بالملىء فله ذلك ، وقال الليثى : ان كان  
ثقة معدماً أخذها ، وقال الشافعى : ان تطوع ببعض الثمن أخذها والا  
فحتى يجد ، قال أبو سعيد : وهو الصواب ، وقيل : لا يدخل الشفيع  
الأصل حتى يبلغ الأجل ، ومدة الشفعة انما هى من حين علم قبل الأجل  
أو بعده ، وقيل : تحسب من بعده ، وان شفع قبله جاز ، ولا يحل  
للشفيع انتفاع بالمشعوع فيه حتى يأخذ الشفعة ، لأنه مال للمشتري ما لم



• • • • •

يأخذه بالشفعة ، ولو قيل : ان الصفقة للشفيع ، لانه انما هي له على شرط ان يأخذ شفيعته بعد ، ويجوز للمشتري ان يفتنع ويغرم اذا اخذت الشفعة وله قدر عنائه ، وقيل : لا يحل له الانتفاع حتى يقطع الشفعة عن نفسه ، واذا بيع الى أجل فلا يحيل المشتري البائع على الشفيع ، لان من شرط الحوالة حلول الدين ، ولا يضمن البائع الثمن للمشتري لأن له منفعة في ذلك ، لانه لو لم يشفع الشفيع ثم يجد عند المشتري وغاء بثمنه عند حلول الاجل ، والحمالة معروفة كالقرض لا يؤخذ عليها عوض ولا نفع ، قال العاصمي :

ولا يحيل مشتري لبائع على الشفيع لاقتضاء ما يبيع  
وليس للبائع ان يضمن عن مستشفع لمشتري منه الثمن

واعلم ان الشفيع ينزل منزلة المشتري في الثمن والاجل والحلول ، لكن ان كان الشفيع غير ملء غليات برهن يساوي أو يزيد على الثمن أو ضمين ، والا لزمه تعجيل الثمن ، والا فلا شفعة كذا قالوا ، قال العاصمي :

ويلزم الشفيع حال المشتري من جنس أو حلول أو تأخير  
وحيثما الشفيع ليس بالملئ قيل : الكفالة أو الرهن اجعل

والمذهب انه تصح له الشفعة ان شفيعا ، ويجبر على الثمن على الاجل ويبيع عليه الحاكم ما شفيع ان عسر أو هرب ، وللمشتري الثمن اذا شفيع الشفيع ولو قبل ان ينقد هو الثمن للبائع ، وان كان الاجل فانتدعه الشفيع فليدفعه للمشتري ، واذا كان لاجل ولم يشفع حتى حل الاجل أو

وان شفع بحيوان أو متاع أتى الشفيع بعدول يقوّمونه على صفته يوم  
الشراء أو مثلها ان أمكن ، . . . . .

ذهب بعضه فهل يؤجل مثل ما مضى أو ينقد الثمن على الاجل الأول ؟ قولان  
في المذهب وغيره ، والأول أصوب ، وإذا أخذ الشقص على دين في الذمة  
ف قيل : يأخذه بمثل التين ، وقيل : بالقيمة ، وقيل : ان كان عيناً فبمثله  
والا بالقيمة .

( وان شفع بحيوان أو متاع ) غير مكيل أو موزون ( أتى الشفيع ) بعد  
ان يقول قد اخذت بالشفعة ما اشتريت ( بعدول ) ثلاثة مطلقاً ، وقيل : ان  
كانوا عدول مال وان كانوا عدول ولاية كهي اثنان ، وانما يأتي بهم الشفيع  
لأنه مأثور بتسليم الثمن الى المشتري ، والثمن يحصل بالعدول فعليه اجرة  
العدول ، ومالا يحصل الواجب الا به فهو واجب ، وهكذا انما يأتي بهم  
من عليه الحق ، والمراد ان على الشفيع اجرتهم لا على المشتري ، وأما  
نفس العدول فيتفقان عليهم ( يقوّمونه على صفته ) صفته الموجودة هو  
عليها ( يوم الشراء ) ان لم يحضر ، أو حضر وتغير ، ولا حاجة للصفة ان  
حضر ولم يتغير على صفته في غير يوم الشراء ، لأنه يلزم الشفيع ان يعطى  
ما اشترى به المشتري لا ينقصه عن حقه ، لأن الصفقة له وقعت ، بدليل  
أنه لا يحتاج الى تجديد عقدة اخرى ، ولأنه هو الذي عليه الاداء ، وقيل :  
على صفته يوم المخاصمة وعليه المصنف في « المصباح » ( أو ) على ( مثلها )  
مثل صفته ( ان أمكن ) المثل فيعطى القيمة دنائير أو دراهم ، قيل : ويجوز  
له دفع المثل ان أمكن ، وقيل : يرد الشفعة بذلك المتاع نفسه ان وجده  
والا غالبة .

قال « المصنف » ، في « المصباح » : ان اشترى بمتاع أو حيوان أو

ويقبل قول المشتري في الثمن والصفة مع يمينه ان لم توجد بينة ،  
وان اشترى بـ كرطب وعنب ، . . . . .

حبوب ردها بقيمة ما اشترى به المشتري الا ان اصاب ما اشترى بعينه  
فليردها به ان لم يزد في عينه ولم ينقص ولم يحدث عيب فيه ، قال  
المصنف : وقيل على الشفيع ان يدفع للمشتري مثل ما اشترى به من  
الأنواع ان عرف وزنه او كيله والا او كان كسيف او نحوه فانه يتنع  
له القيمة برأى العدول ، او يحلف المشتري بالله ما يعلم ان ما اشترى به  
اقل منها ا هـ ، والظاهر انه لا حلف بعد هذا التقويم ، وان اخذ الشفعة  
اخذ بنقص البلد فقال المشتري : اشتريت بالدنانير ، غلبت بها ولا تفوته ،  
او يأت بالدراهم .

( ويقبل قول المشتري في الثمن ) كم هو وما نوعه ( والصفة ) أى صفة  
الثمن ككونه سكة بلد كذا ( مع يمينه ) أن العدد كذا لا أقل ، وان النوع  
هو كذا لا غيره ، وان الصفة كذا وكذا ( ان لم توجد بينة ) ، ومعنى قول  
الشافعي : ان القول قول الشفيع انه اذا لم يصدق المشتري والبائع فقال : ان  
الشراء وقع بكذا من الدنانير او الدراهم فشفع به او لم يقل بكذا ولكن لم  
يصدق البائع او المشتري في قوله فانه لا تفوته الشفعة بذلك ، ولو كان المشتري  
يلزمه الحلف فيحلف فيعطيه الشفيع ما حلف ويحسب ما اعطاه قبل ان لم  
توجد بينة ، وانما قبل قول المشتري في الصفة لان القول قوله في الثمن  
وان وجدت أى البينة عمل بها ولا يمين عليه ، ولا يمين على البائع في الثمن ،  
ولا في الصفة ، ولا كلام بينه وبين الشفيع ، وقول البائع في الثمن ليس حجة ،  
وقيل : حجة فليعط الشفيع للمشتري ما قال البائع ان لم ينكر المشتري ،  
وقيل : ولو انكر ( وان اشترى بـ كرطب ) بمثل رطب لا وعنب ) مما يوجد

واتى للشفعة بوقت لا يوجد فيه ، اختير فواتها ، وقيل : يدركها بقيمتها  
عينا يوم الشراء ، وان رمى له الثمن الذى اشترى به ثم ذهب وتركاه  
وهلك ، فهو من مال المشتري ، . . . . .

وقتاً دون وقت ( واتى ) الشفيع ( للشفعة ) او اتى المشتري لقطمها  
( بوقت ) اى فى وقت ( لا يوجد ) ما اشترى به ( فيه ، اختير فواتها ) حيث  
لم يعط ما به الشراء لانه ربما يكون التعطيل من ذلك الشفيع ، قاله الشيخ ،  
وبحث فيه ابو عبد الله كيف يقطع الحق بأمر متوهم ، وقد مرّ أن حق الشفيع  
لا ينقطع على المختار الا بأمينين ، ويجاب بأنه يمكن أن يكون علماً بالبيع وبما  
وقع به ، أو بالبيع وضييع ، الا ترى انه يتهمه المشتري فيحطفه انه لم يعلم  
ويتصور ذلك بأن يوجد الرطب مثلاً عند المشتري ولا يوجد عند غيره ، أو  
يشترى بذلك فى وقت وجوده ويشفع الشفيع فى وقت عدمه لانه تأخر زمانه  
او تأخرت الشفعة حتى عدم ذلك لعدم علمه بالبيع .

( وقيل : يدركها بقيمتها ) اى بقيمة ما به الشراء ( عينا ) تميز أو حال ،  
والتمييز اولى لجوده ( يوم الشراء ) لا بقيمتها يوم أخذ الشفعة ، والعين الذهب  
والفضة ، وان قال الشفيع ، بين لى ما اشترى به ، أو بكم اشترى ؟ ولم  
يبين له حتى مات وقت الشيء ولم يوجد ثم بين له شفيع بالقيمة ،  
( وان رمى ) الشفيع ( له ) اى للمشتري ( الثمن الذى اشترى به ثم ذهب )  
اى الشفيع والمشتري ( وتركاه ) اى الثمن ( وهلك فهو ) هالك ( من مال  
المشتري ) لانه ماله تركه حتى ضاع ، وقد وجب عليه قبضه وبرىء الشفيع  
ولو لم يقبضه المشتري ، لانه لزمه الثمن لزوماً مضيقاً فكان الى المعين اقرب  
منه الى دين فى الغمة ، حتى انه لو رفعه بعد الطرح لفاتته الشفعة ، والغالب

وتفوته ان رفعه هو . . . . .

في المشتري كراهة الشفعة والنفار منها ؛ فلو كان ينتظر قبوله لم تحصل  
لأنه لا يقبل فساغ الشفع ان يطرح في حجر المشتري ان أبى من القبض ،  
وان لم يجد حجره وضع أماله ، وان وضع أماله وقد أمكنه الوضع في حجره  
لم تفته عندي ، ولتلك العلة لم يمنع الوضع في الحجر أو في أمام كما منعه  
بعض في الدين ، وقد مر أنه أجاز بعض في الدين ، بل أجاز غير واحد  
أيضاً في المعين اذا امتنع صاحبه من قبضه ، وان وضع الشفع وتبين بعد  
ذلك انه لا شفعة له وضاع فهو من ماله لا من مال المشتري ، كما اذا  
ضاع قبل ان يوصله الى المشتري وليس الوضع لازماً ، فان شاء الشفع  
عرض عليه الثمن وأخذ شفعته ، فان لم يقبضه رجع به وطالبه بالقبض  
بدون ان يضعه ، فاذا وضعه له لم يصح له ان يرفعه ، قال المصنف في  
بعض مختصراته : وان أعطاه الثمن فلم يقبل منه احتج عليه بالجماعة  
او بالحكم في قبوله حقه ، وان سلم اليه بعض الثمن وسلم اليه الشفعة  
لم يضره تأخير بقيته على ثلاثة ، وعليه ان يوفيه البقية ، وان أخذ بعضاً  
ولم يسلمها ولم يتمه الى ثلاثة فاقته ، وقيل : ان لم يسلم الثمن اليها بطلت ؛  
قال : واذا عرض عليه أخذه فابى منه قامت عليه الحجة ، ولو لم ينظر  
الى العراهم ؛ ويقبل قول الشفع في الثلاثة مع يمينه انه عرضها عليه  
ولم يقبلها ، فان مضت فعليه البيان انه عرضها عليه فيها وأبى من  
أخذها ، واذا توارى — قيل — المشتري عنه لمسا جاء بالثمن حتى مضت  
فان أشهد على احضار الثمن وتوارى المشتري وامتناعه عن قبضه فله  
حجته ، وان ادعى بلا شهود وقد مضت لم تقبل دعواه في الحكم ا هـ ، وقيل :  
ان رماه ولم يأخذه المشتري فهو دين على الشفع .

( وتفوته ) أي تفوت الشفع الشفعة ( ان رفعه هو ) أي ان رفع

أو خليفته أو مأموره ، وإن لم يرفعه بعد أمره ؛ لا عبده أو ولده أو

سواهما بلا أمره ، . . . . .

الشفيع الثمن بعد ما طرحه لأن رفعه ترك لها ، وبيان لما في قلبه من الرضى بتركها ، وإذا رضى بتركها في قلبه لم يحل له أخذها ( أو خليفته ) أو وكيله استخلفه أو أمره لذلك أو كان خليفة أو وكيلًا قبل ( أو مأموره ) لأنهما في مقامه ، ولو أمره أو استخلفه أو وكله قبل ذلك على الأخذ ، ( وإن لم يرفعه ) المأمور أو انوكيل ( بعد أمره ) أى أمر الشفيع إياه برفعه لأن الأمر برفعه ترك للشفعة فسواء رفع أو لم يرفع والجواب محذوف ، أى وإن لم يرفعه المأمور لمكذلك أو عطفه على جملة في أن رفعه المذكور فيكون كمن قال : أن رفعه المأمور وإن لم يرفعه وإن مشى الشفيع لرفعه أو مد يده لرفعه فسبقه أحد بأخذه فانتته الشفعة كما لو أخذه ، وكما إذا أمر من يأخذه ولم يأخذه ، وإن أشهد على أنه يرفعه للمشتري حفظًا له لرفعه أو أمر برفعه حفظًا للمشتري فعندى لا تفوته ، وجواب « أن » محذوف « أى » وإن لم يرفعه المأمور بعد أمره فانتته أيضًا ، أو يقدر له دليل قبل الشرط يغنى عنه أى : وتفوته بالأمر برفعه ، وإن لم يرفعه المأمور ، ومن أجاز الجمع بين الحقيقة والمجاز أجاز أن يقال : أراد بالرفع ما يشمل الرفع الحقيقي والأمر به ، فالرفع الحقيقي اعتبره لقوله : هو الخليفة أو مأموره والمجازى وهو الأمر به لقوله : وإن لم يرفعه بعد أمره .

و ( لا ) تفوته أن رفعه ( عبده ) أو أمته ( أو ولده ) أراد ما يشمل البنت بلغ الولد أو لم يبلغ ، ( أو سواهما ) كولد ولده أو والده أو أمه أو زوجه أو صديقه أو غيرهم من الأقارب والأجانب ( بلا أمره ) ، وتفوته برفع شريكه الشراكة العامة أو في الشفعة إذا كان يشفع لنفسه وله أو فيها وفي بعض الأشياء ، ويرفع صاحب المال إذا وقع القراض في الأصول

ويصح له أخذها بنفسه أو باستخلافه عليه ، وللمشتري قطعها عنه كذلك ،

والمأمور كالخليفة فيهما في الأظهر ، . . . . .

---

بالتجر ، ويرفع المقرض أن شفع هو أو صاحب المال للقرب من مال المقرض الذي هو أصل أو شركة أصل المقرض ، ويرفع السيد إذا شفع المأثرون له ، وإن رفعه الشفيع أو غيره من تفوت برفعه ، لكن بحيث لا يعلم أنه الثمن الذي شفع به مثل أن يرفعه أحد أو المشتري فيضعه في موضع أو يسقط منه في موضع أو يضعه في موضع احتيالا للشفيع في زعمه فوجده للشفيع أو من تفوت برفعه فرفعه على نية ربح اللقطة ، أو وضعه بحيث يظن الشفيع مثلاً أنه ماله فرفعه لم تفته .

( ويصح له ) أي للشفيع ( أخذها بنفسه أو باستخلافه عليه ) أو توكيل ويقول : قد أخذت كذا منك لفلان بن فلان بالشفعة ( وللمشتري قطعها عنه ) أي عن الشفيع القطع الجائز ( كذلك ) بنفسه أو باستخلافه أو توكيله بأن يأتي هو أو خليفته أو وكيله إلى الشفيع فيقول : هات ثمن الشفعة ، فإن لم يعطه فانتبه على ما مر ، وإذا قال المشتري أو نائبه لمستحق الشفعة أو نائبه : قد اشتريت أو اشتري فلان كذا فلا يقطع الشفعة على قول : إن للشفيع ثلاثة أيام حتى تمضي ثلاثة من حين صح عنده أنه اشتري ، ( والمأمور ) بأخذ الشفعة أو قطعها ( كالخليفة فيهما ) أي في الأخذ والقطع ( في الأظهر ) على الأظهر بدليل مسألة أخذ الثمن بعد طرحه حيث جعلوا المأمور بمنزلة الأمر ، قاله أبو عبد الله ، وفيه بحيث لا يتم لم يجعلوه بمنزلته بل جعلوا أمره برفع الثمن تركاً لها ، ولم يروا للمأمور أثراً فإنها غائتته رغب أو لم يرفعه ، وقال بعض : لا تصح بأخذ المأمور ولا تقطع بقطعه ، ووقف بعضهم ، قال منها يحيى : وأما المأمور

• • وجاز للشهود أن يذهبوا مع كل لأخذ أو قطع لا مفاجئين بهما ،

فالله أعلم في الوجهين جميعاً ، ويعجبني أن يكون المأمور في ذلك كله والخليفة سواء ، وقد قيل غير ذلك اهـ .

والظاهر ما استظهره المصنف وعما يحيى كالشيخ ، لأن المأمور يجزى في انعقود وحلها وهو بمنزلة الأمر ، قال المصنف في « التاج » : في الوكالة فيها أى الشفعة ، فقيل : لا تجوز إلا من مخدرة أو مريض عاجز عن الطلب أو خائف لا يقدر على الظهور أو نحوهم ، وقيل : ان رسول الشفيع أو وكيله أو مأموره يقوم مقامه في أخذها ولو غير ثقة ، أو خادمه أو خادم غيره باذن سيده ان لم يتوانوا أو يشغلوا عنها بموجب بطلانها ، وقيل : لا يجوز غيرها غير الا لعذر اهـ .

( و ) تؤخذ الشفعة أو تقطع بحضرة الشهود لأجل الاتكار ، وإذا أخذت أو قطعت بلا حضرتهم صح فيما بينهم وبين الله و ( جاز للشهود ) أى للذين أريد أن يكونوا شهوداً على الأخذ في القطع ( ان يذهبوا مع كل ) من الشفيع والمشتري أو نائبهما ( لأخذ أو قطع ) لأن للشفيع أخذها وللمشتري قطعها غير مفاجئين ( لا مفاجئين بهما ) أى بالأخذ والقطع ، ويبحث ( ١ ) بأنه يجوز أخذها بغتة وفي حين غفلة بلا شك ، وإنما يمنع قطعها فقط بالبغلة أو الغفلة ، والظاهر الجواز أيضاً ، فإنه إذا كان للمشتري قطعها فللشهود ان يحضروا لذلك ، وان أراد بالبغلة ما دون السوق والدار فذلك لا يجده ولا يجده الشهود ، وانت خبير بأن قطعها على قول الثوري أو الحساب من يوم القطع ، فإذا قطعها جاز للشفيع أن يبقى بلا قطع أقل من ثلاثة أيام ، الا ان أراد بالمفاجئين الكل في قوله : مع كل ، وبمجرور الباء انشهود ،

( ١ ) كذا في الأصل ولعل صوابها : وينتج • بمصححه .



وللشفيع الهروب والاختفاء من المشتري بعد أخذها حتى يجد الثمن ، وله  
البحث خلفه حتى يلحقه ، وحرّم السعى في قطعها عند الله ، . .

لأن المراد بهما اثنان ، قلب همزة الفجأة ياءً فالتقى ساكنان هذه الياء ياء  
الجمع غُخِفَتْ الياء الأولى ، ( وللشفيع الهروب والاختفاء من المشتري  
بعد أخذها ) أى أخذ الشفعة من المشتري وهو غير عالم بكم وقع الشراء  
به فيكون له التأخير حتى يعلم بكم ، وله أيضاً بعد علمه ثلاثة أيام ، أو  
يؤخذ عليه بقول الفور بعد علمه ( حتى يجد الثمن ) ولو بعد مضي أجل  
الشفعة ، وإذا وجده برز اليه وأعطاه ، وإن لم يجد حتى مضى ، ولكن  
إذا مضى اليه ليأخذ قبل الاختفاء وأراد أن يختفى بعده ، وقال المشتري :  
هات الثمن ولم يعطه فاته ، إلا أن قال : انت معى للبيت أو للدار أو للسوق  
أو للميزان على ما مر ، فله أن يأخذها عند الشهود ثم يختفى ، ووجه  
الاختفاء حذّر أن يقطعها عنه المشتري بأن يقول له : هات ولا يجد .

( وله ) أى للمشتري ( البحث خلفه ) أى خلف الشفيع ( حتى يلحقه )  
ويتلاحقان ولو على الخيل ، ( وحرّم ) على المشتري والبائع والشهود  
( السعى في قطعها عند الله ) مثل أن يرسل امينين الى الشفيع فيخبره  
بالشراء ثم يستتر أو يهرب حتى تمضى مدة الشفيع فتقوته في الحكم ، وإلزمه  
تسليمها اليه فيما بينه وبين الله لأنه لا يجوز له أن يسعى في قطعها إلا أن  
تركها الشفيع له ، وقيل : إذا استتر المشتري أثهد الشفيع على أخذها  
قبل المضي فتصح له ولو بعده ، والعمل في هذه البلاد بالاول ، وأما أن يأتى  
المشتري الى الشفيع ويقول له : هات ، لتقوته أن لم يعطه فليس يقطع  
مذموم ، وإن اشتري رجل فداناً فتصدّق له البائع بآخر غهما للشفيع ،  
وكذا العوض ، كذا قال معنا موسى ، وليس من قطعها المذموم عقد البيع

وان حطّ بائع عن مشتر شيئاً من الثمن عما وقعت عليه الصفقة  
مسامحة في المبايعة أعطى الشفيع الموالى له ما خرج من يد  
المشتري فقط . . . . .

خرج الاميال بقصد التفويت ، لأنها لما تثبت وليس هارباً من حق ثابت  
ولا ملكراً بشيء لم يكن ، وليس منه أيضاً أن يتفقا على البيع بما لا يجد  
الشفيع مثله ان لم يقصد أن يتقاضى بعد ما يجد .

( وان حطّ بائع عن مشتر شيئاً من الثمن عما وقعت عليه الصفقة  
مسامحة في المبايعة ) لقوله عليه السلام : « المؤمن سمح اذا باع ، سمح اذا اشترى ،  
وسمح اذا قضى وسمح اذا اقتضى » ( ١ ) ، أو كما قال ، فان المراد عند  
بعضهم أن يترك البائع شيئاً من الثمن أو يزيد المشتري شيئاً ، وقوله : عما  
وقعت الخ ، بدل ائتمال من قوله عن مشتر والرباط « ال » في الصفقة ،  
أى صفته أو محذوف ، أى الصفقة له ( أعطى الشفيع ) حال كونه  
( كالموالى له ) — بفتح اللام — أو أعطاه كاعطاء الموالى له — بالفتح —  
الموالى — بالكسر — ، ويجوز أن يقال : المولى — بتشديد اللام مع اسقاط  
الالف قبلها وبخفيفها مع اسقاط الالف — ، ووجه الشبه أن البائع اذا  
أسقط عن المشتري شيئاً ، ثم ان المشتري ولاه لغيره سقط عن المولى  
له ما أسقط البائع عن المشتري ( ما خرج من يد المشتري فقط ) لا ما وقعت  
به الصفقة ، لأن هذا الحط جرّه البيع ، وكان من لواحقه ، فكأنه وقعت  
به الصفقة ، والصفقة له كان قبل الثمن أو بعده ، للحديث السابق ،  
والصفقة كأنها للشفيع والموالى له ، والشفيع أعظم فيها ، وإنما يعطى

( ١ ) رواء الترمذى .

لا برحم أو هدية أو نحوهما ، وأجبرا ما وقعت به ويعطاء الثمن  
للمشتري لا للبائع ، وإن أعطياه له فاداه للبائع ثم ردّ له شيئا بمسامحة  
ردّه لهما وحرم عليه امساكه ، . . . . .

الشافع للمولى له والمشتري لأنه إنما ثبتت الشفعة والموالة بعد حصول  
الملك للمشتري ، فإن أخذ المشتري من الشفيع أو الموالى له ويعطيان  
للمشتري ولو قبل أن يعطى للبائع لا للبائع ، ويعطيان للمشتري جميع  
ما وقعت به الصفقة إن سمح البائع المشتري بالثمن كله أو نصفه أو  
ثلثه على وجه صلة رحم كانت بينهما أو هدية أو مكافأة لاحسان سبق أو  
الثواب متأخر ، قاله عمنا يحيى الأقبليّ ، ثم رأيت المصنف أشار إليه  
بقوله : ( لا برحم ) ، بياء التعليل عطفاً على مسامحة المنصوب لأنه في  
معنى : لمسامحة ( أو هدية أو نحوهما ) مما ليس من المسامحة في البيع .

( وأجبرا ) أى الشفيع والموالى له إعطاء ( ما وقعت ) صفقة ذلك  
( به ) كله ولا يحطان ما حظ البائع ، لأنّ هذا الحظ ليس مما جرّه البيع ،  
( ويعطاء الثمن للمشتري ) ولو لم يعط البائع أو لا يعطى ( لا للبائع ) ،  
ولا يصحّ إعطاؤه للبائع إلا أن رضى المشتري ، لأنّ الخصم في ذلك هو  
المشتري دون البائع ، والشفيع لا تجب له الشفعة إلا بعد حصول الملك  
للمشتري ، ( وإن أعطياه له ) للمشتري قبل أن يعطى للبائع ، ( فاداه )  
أى أوصله المشتري ( للبائع ثم رد له شيئا بمسامحة ) ببيعة لا رحمة  
أو نحوها ( ردّه ) أى ردّ المشتري الشيء ( لهما ) أى للشفيع والموالى له  
( وحرم عليه امساكه ) لأنه مالهما ، فلو أعطى من عنده فردّ له بعضاً  
أمسك كل ما أعطاه ، وقيل : إنما يعطى الشفيع ما وقعت به الصفقة ،

• • • • •

ولو حط على المشتري شيئاً مساحية في البيع فيمسك المشتري هذا الشيء لنفسه .

قال المصنف في « التاج » : من اشترى - قيل - مالا بمائة وترك عشرة أو غيرها أو باع له قيمته مائة بسبعين احساناً منه اليه ومحابة فأخذه الشفيع ، فالموجود في هذا أنه ان ترك له شيئاً من الثمن فانه ينحط ، قيل : عن الشفيع ، وقيل : ان ما وهبه البائع للمشتري فهو له ، ويأخذ الشفيع بأصل الشراء الا ان سمى حظاً من الثمن ، اى قال : ثمناً أو تسعاً أو نحوها ، فللشفيع مثل ذلك ، وان وهب له الثمن كله فعلى الشفيع أن يرد عليه الثمن كاملاً اى لأن هذا ليس من باب المساحية في البيع ، وقيل : ان كان محرماً من البائع أو ظهر عند البيع ذكر الاحسان اليه ، فبالقيمة يأخذ الشفيع فيعطى قيمته ، التى هى مائة مثلاً ، يوم الشراء ، وان شاء ترك الشفعة ، قال عمن يحيى : وعليه العمل ، وقيل : ما وقعت به الصفقة ولو صلة أو هدية أو نحوها ، قال الشيخ موسى : وايضاً مسألة أحمد التنعجي باعت له جدته فداناً بعشرين ديناراً يبيع الاسترخاص وقيمه ستون ديناراً فأخذه الشفيع بعشرين ، وان لم يكن شيء من ذلك فما عليه الا ما عقد عليه البيع ، وقيل : ان الحط والضعف والاحسان والبراءة بمنزلة واحدة ، وفي ذلك خلاف ، ( قال ) خميس : ونحب أن يكون للشفيع ما للمشتري ان كان مما يتغابن في مثله ، وان كان النظر أنه محابة له أو هبة أو صدقة عليه ، ولا يتغابن في مثله فانه له خاصة ، والشفيع يأخذ بالقيمة ، وعن موسى : من اشترى قطعة - قال هشام - أو غيرها مما يشفع بقليل احساناً فليعط الشفيع الثمن كله ، وقيل : ما به الصفقة اه .

ولزمهما ما وقعت به الصفقة للمشتري ولو قضى للبائع سلعة قبل أخذ

ثمن أو بعده ، . . . . .

( ولزمهما ) أى الشفيع والمولى له ( ما وقعت به الصفقة ) ، حتى أنه لا يعطى الدنانير بدل الدراهم ، أو الدراهم بدل الدنانير إلا أن اشترى بتسمية من دينار أو دينارين أو أكثر مع تسمية مثل النصف أو الثلث أو غيرها ، فإنه يعطى بدل التسمية دراهم ( للمشتري ) متعلق بوقعت ( ولو قضى للبائع سلعة ) أو غيرها عوضاً عما اشترى به ( قبل أخذ ) المشتري أو المولى لـ ( ثمن أو بعده ) من الشفيع أو المولى له فإن الصفقة للشفيع وهى واقعة بالدنانير مثلاً فليعط الدنانير لا السلعة التى قضاها المشتري للبائع لأن القضاء بيع ثان إلا أن رضى المشتري ، ومثله ضامن دنانير أعطى للمضمون عليه عروضاً فإن أجاز صح والتولية كالشفعة ، وقيل : يجوز الدنانير بدل الدراهم والعكس ، وقيل : لا يجوز أن يعطى الشفيع والمولى له إلا ما وقع به القضاء من سلعة أو ذابة أو نحوها أن وجد المثل ، وقيل : يجوز له أن يعطيا ما وقع به القضاء أو ما وقعت الصفقة ، وإن لم يوجد المثل فليعطيا ما وقعت به الصفقة : وقيل : قيمة ما وقع به القضاء .

وفى « الديوان » : وروى عن الشيخ أبى عمران أن الشفيع بالخيار بين الثمن وما قضى له فيه فإن استحق الثمن فى يد البائع فأنما يرد الشفيع شفيعته بقيمة ما اشترى به المشتري ، وقيل : انفسخ البيع إذا لاتها بيع مثل البيع الأول وباعتبار أنها نسخ بيع انفسخ المشتري عن نفسه الى مشتر آخر برضاه يعطى ما وقع به القضاء أن وجد المثل ، والا غلظية ،

وان اشترى بمائة دينار ما يسوى عشرة خير الشفيع في الترك أو  
اعطاء المائة ، وعليه العمل ، وقيل : يقوّم بعدول يوم الشراء  
وهو الأعدل . . . . .

---

كما لو فسخ بين البائع والمشتري فانه يرد ما أخذ من المشتري ، وكذا  
القولان بالاعتبارين اذا اتم البائع المشتري بعد القضاء ، أو رد المشتري  
ما اشترى بالعيب بعد القضاء ، واختير أن الرد بالعيب بحكم الحاكم فسخ  
بيع وبغير حكمه بيع ثان ، ويجب رد مثل ما به الصفقة وقيمه ان لم يوجد  
مثل في التفسخ ولا يرد ما به القضاء لأن القضاء مبنى على فاسد ، وتقدم  
بحث في البيوع والفداء ، قيل : فسخ نكاح فانما ترد ما به الاصداق لا ما به  
القضاء ، وان ذهب ما به الاصداق فمثله لا ما به القضاء ، وقيل : ما به  
القضاء ، وقيل : طلاق فانما تعطى ما أخذت أو مثله ان فقد أو قيمته ان  
لم يوجد مثل لا ما به القضاء لئلا يكون فيه أكثر مما أعطى ، هذا حاصل  
الجمع بين ما قاله الشيخ وما قال غيره ، وتقدم بحث في باب الفداء .

( وان اشترى ) بكثير ما يسوى قليلا مثل أن اشترى ( بمائة دينار  
ما يسوى عشرة ) ونحو ذلك مما لا يتغلبن فيه الناس ( خير الشفيع في  
الترك ) للشفعة ( أو ) أخذها و ( اعطاء المائة ) ، قال أبو زكرياء : ويكون  
اثم ذلك على من فعله ( و ) هذا ( عليه العمل ) لأن الصفقة وقعت بالمائة  
غيبها يحكم وعند الله علم السريرة ، قال أبو زكرياء : هذا القول عليه أكثر  
العمل ( وقيل : يقوّم بعدول يوم ) أى تقويم يوم ( الشراء و ) هذا القول  
( هو الأعدل ) لتباين أن ذلك قطع للشفعة ، ولكن لا يعلم الحقيقة الا الله

• • • • •

تعالى ، وعلى القولين يائم البقع والمشتري اذا نوباً قطع الشفعة ، وان نوى أحدهما دون الآخر اثم وحده ، والذي عندي أن الشفعة بالقيمة اذا احتالاً بذلك ، أو احتال المشتري لأن الزائد بمنزلة الصحة أو الهبة ، وأما ان اشترت حاجة المشتري الى المبيع وعلم به البائع فابى الا بفلاء شديد فلا شفعة الا بما أعطى ولو ألفاً غيماً يسوى مائة .

قال في « التاج » : ومن أراد أن يشتري من رجل نخلة فقل شفعيها : لا أدع شفعتي لأحد ، فاشترها مريدها بعشرين وهي تسوى خمسة لكلا تؤخذ منه بالشفعة فان أراد البائع والمشتري بذلك الاضرار بالشفيع اثماً به والا فلا ، وله الخيار في الأخذ أو الترك ، وان أعطى رجل لرجل شيئاً من مال ويتفق له بأكثر ويكثر في عطية الثمن حتى يحضر الشفيع فيأخذ شفيعته فذلك حرام لا يجوز ، وليست تلك بعطية ولا يجوز ذلك للبائع ولا للمشتري ، وعلى المشتري رد ما أخذ على ذلك من أجر ولا توبة لهما حتى يرد ما أخذ الا ان لم يقتر ، وان بان عذره ، وعلى البائع اخبار الشفيع ، ومن احتال عليه ودلسه حتى زاد عليه في الثمن فان أحله من ذلك والا لزمه أن يرد ما زاد عليه من الثمن ويرجع الى ثمن المثل ، ومن اشترى شفعة بمائة ألف تسواها وقضى غيها ما قيمته مائة فليشفع بما به البيع لا بالقضاء الا ان بان أنه احتال عليه وعلى الشفعة ، ونحب أن يعطى ما أعطى المشتري أو قيمة المال ، ومن اشترى نخلة وقطعها الربح فليأخذها الشفيع جاز له ولا يطرح عنه النقص من القيمة ، فان شاء فلا يشفع ويطرح ان قطعها مشتريها ولا يطرح بها جاء من قبل غيره .

• • • • •

وفي « الديوان » : وقيل ينتفع بما ينوب الباقى ويطرح عنه النقص ولو جاء من قبل الله ، وغير النخلة وغير الريح مثلها ، ولا يكتم البائع والشهود الشراء أو ما وقع به أو عدده أن سألهم الشفيع ، ولا مخاصمة ولا يمين بين المشتري والشفيع على مثل ما أضر به من الثمن ، ومن أشهد شهوداً أنه قضى فلاناً شيئاً من ماله ولم يقل بحق له على غير ذلك فإن كان في الصحة ثبت وشفع بقيمته ، وإن كان في المرض فهو إلى الضعف أقرب ، وإن أشهد أن ماله من موضع كذا وكذا لفلان بحق له على إذا نزل به الموت أو أن مات فإن أشهد به في المرض وقام وأراد أخذه فهو نه والمشهد له بقيمته ، وإن مات فهو له بعينه وللوارث أن يرد قيمته ويأخذه إلا أن قال ليس له بوفاء ، ومن اشترى أرضاً ثم ولاها غيره فأخذها الشفيع وطلب أن يكتب له ملكاً اشتراه من الرجل فكره قال : يأمره الوالى أن يكتب أنه اشترى وأنه سلمه إلى الشفيع ولا حق له فيه ، وأنه قبض من الشفيع الثمن إذا صح البيع والشفعة ، ومن باع ما هو شفعة لرجل فطلبها الرجل فقال له : انى قد استثنيت على المشتري أتى متى جئته بالثمن رد لى مالى فاعترف بذلك له ، فإن علم بذلك منهما أو من أحدهما قبل أن يطلب شفيعته ثبت قول البائع ، والا فليس قوله بشىء بعد طلبها وله شفيعته ، وإذا قام المشتري بعيب فحط له البائع أرشاه حط عن الشفيع ولو بحال لا يجوز رده بعيب مثل أن يظهر عيب قديم وقد حدث آخر عند المشتري فإن له أرش القديم ولا يجد الرد ، وإن اطلع الشفيع على العيب ورجع بالأرش على المشتري رجع المشتري به على البائع ، قال العاصمى :

وما بعيب حطً بالاطلاق من الشفيع حط باتفاق



وما ينوب المشتري فيها اشترى يخفمه له انشفيح محضرا  
والله اعلم .

## باب

ياخذ الشفيع الكلّ أو يتركه ان كان كالمشفوع عليه واحداً ،

---

## باب

في كمية ما ياخذ الشفيع ، وكمية ما له بين الشركاء ،  
وما له وحده لا يشاركه فيه في الشفعة

( ياخذ الشفيع الكل ) كل المشفوع فيه ( أو يتركه ان كان ) الشفيع  
كالمشفوع عليه ) في الوحدة كما قال ( واحداً ) وذلك انه لو اخذ بعضاً  
وترك بعضاً كان شريكاً ، والشركة ضرر ، قال المصنف في « التاج » :  
وقيل : ان تفرقت قطع وشغعتها لواحد بسبب واحد فعليه ان ياخذ الكل  
أو يدعه وكان كل منها يشفع بسبب لا تشفع به أخرى فله ان ياخذ ما شاء  
من القطع بما له من شركة أو طريق أو ساقية أو غيرها ، وان كان المال  
قطعة فيبيع منها كل ناحية بعقدة غير الأخرى فله ان ياخذ أي عقد شاء أو  
أكثر فان كانت القطعة طويلة تشفع نخلتين أو واحدة من أولها ثم يبيع  
شيئاً فشيئاً فعلى ما مر ، وان بيعت كلها بقبضة واحدة وقال الشفيع : انه

وان تعدد ففيه توزيع المشفوع فيه بينهم هل على قدر حصصهم ؟ فمن

له كثلث أخذه منه ، وهكذا ان تساوا في المجيء اليها ، . . .

لا يقدر أن يأخذها كلها فليأخذ الكل أو يدعمه ، وان رهن رجل قيل : قطعة من ماله بيد رجل ثم بيعت قطعة أسفل منها فالراهن أولى بالشفعة من المرتهن ان طلبها ا هـ ، وفي « الحيوان » : ان اشترى رجل ما لرجل شفعتة فلا يشفع بعضاً ويترك بعضاً وقيل : يرد تسمية ان شاء ، وقيل : له أن يرد موضعاً معيناً بقيمته ، وان تعددت الصفقات أيها شاء ، وان اشترى ما لآخر فيه شفعة في صفقات في جنان واحد فأسلم له الشفيع الصفقة الأولى فلا يدرك عليه بعد الشفعة لأنه شريكه ، وان أسلم له انوسطى ادرك ما قبلها ، وان أخذ الأولى أخذ الكل ان شاء ا هـ .

( وان تعدد ) الشفيع بالشركة في الأصل أو في النفع واتحد المشفوع عليه ( فـ ) تعدده ( فيه توزيع ) أي تقسيم ( المشفوع فيه بينهم ) أي بين الشفعاء ( هل ) التوزيع ( على قدر حصصهم ) أي أنصبتهم التي بها يشفعون اذا بنينا على هذا ( فمن له كثلث ) أي مثل ثلث من التسميات كنصف وغيره ( أخذه ) بالقيمة ( منه ) من المشفوع فيه ( وهكذا ) من له ربع أخذه منه أو خمس أخذه وغير ذلك ، وذلك على حساب رد الميراث ، فلو بيع ثلث أصل ولرجل نصفه وآخر سدسه لجمع النصف وهو ثلاثة من ستة الى السدس فيحصل أربعة فيقسمان الثلث المبيع على الأربعة ، لصاحب النصف منها ثلاثة ولصاحب السدس واحد ، ( وان تساوا في المجيء اليها ) أي الى الشفعة ، وان قلت : هلا قال وفي سببها ، قلت : هو فرض كلامه لأنه لو لم يكن فيه تساوى لم يتعدد الشفيع فانه لا شفعة لصاحب السبب

والا فلللباقى ، وان سلمها بعضهم فللباقى أخذها جميعاً أو تركها أو على رؤوس الرجال ؟ قولان ، . . . . .

انضعف مع صاحب القوى ولا لذى سبب مع ذى سببين ، ( والا ) يتساووا فى المجيء ( فـ ) هى ( لـ ) لـ ( مسابق ) اليـ ( ها وان سلمها بعضهم فللباقى أخذها جميعاً أو تركها ) جميعاً ثلثا يدخل الضرر بالشركة لو شفع بعضاً فقط ، هذا قول أول وهو الصحيح عند بعض لأن القامدة ان الكثير يجز الكثير ، والقليل يجز القليل كالربح فى الشركة فانه على قدر المال وكالغرماء عند المحاصة ، فلن صاحب الكثير له أكثر مما لصاحب القليل ، وهو قول ثان فى « الديوان » وعما يحيى .

( أو على رؤوس الرجال ) ومثلهم النساء وسهم المرأة كالرجل ليس لصاحب الحصة انكثرة فضل على صاحب القليلة لأن الشفعة لأجل الشركة والملك ، وكلهم شريك مالك ، ولم يخص الحديث شريكا بفضل وزاد الشيخ هنا دون « الديوان » وعما يحيى أنه ان تسابقوا فللسابق وان سلم بعض فللباقى وصدر عما يحيى وأصحاب « الديوان » يكون الشفعة على الرؤوس وهو مذهب الشعبى ، وهذا القول ثان فذاذك ( قولان ) ، ولهم قول ثابت وهو ان الشفعة لمن هو من قرابة البائع دون باقى الشركاء ، وقول رابع وهو أن من سبق فله سهمه فقط ولو ترك الباقيون ، والظاهر أن الخلاف فى كل ما يشفع ولو حيواناً على قول اثبات الشفعة فيه بالشركة فيه ، وقال عما يحيى انها فيه للسابق ، وان استقوا فى المجيء فعلى الرؤوس بلا خلاف .

قال المصنف فى « التاج » : ان كانت الشفعة لناس سواء فان سبق واحد فله الا فعلى الرؤوس ، وله طلب واحد بعد واحد ما لم يحكم الحاكم

• • • • •

وهو الأكثر ، وقيل : على السهام ، وإن أبطل واحد شفعته لم يضر غيره ، وإن كان شفع بطريق وشفيع بساقية وشفاع بالقياس فللسابق والشريك في الأصل قبلهم ولو سبقوه ، وإن يكن سبق فعلى الرؤوس ، وقيل : على السهام كما مر .

والشريك في المنزل أولى من يشفع بالجذع على الحائط أو بالميزاب أو بالطريق أو المرسى أو غيرها ، وإن كان لمنزل ميزابان أو أكثر كل ميزاب على أحد الجيران أو قطعه لها ساقيتان أو طريقان أو أكثر على أنفس شتى ، فالسابق أولى على ما مر ، وقيل : إن الشفعة إذا لم يأخذها الأول فلا أرى لمن هو أعلى منها شيئاً ، وقيل : إن أخذها الأول والا فالثاني والا فالثالث ، وقيل : إن الثاني لا تبطل شفعته ولو علم بالبيع حتى يعلم أن الأول ترك ، وكذا الثالث مع الثاني ، وكذا ما بعدها .

وفي « الأثر » : إذا وجبت الشفعة لاثنتين فأكثر فشفع واحد منهم فإن لبقية شركائه أن يأخذ معه فيما شفع بقدر أنصبتهم ، فمن له ربع فله ربع ما شفع ، وهكذا على الأنصبة لا على الرؤوس لأن الشفعة وجبت بشركتهم لا بعددهم ، ولذلك كان من اشترك من الورثة في نصيب واحد مسمى أو بتعصيب أولى بذلك النصيب كأربع زوجات باعت أحدهن ، فالزوجات الثلاث أحق بنصيبها ، قال العاصمي :

والشركاء للشفيع وجبا أن يشفعوا فيه بقدر الأنصبة

وان اختلفت أسباب شركتهم كتارك جدّات ونساء وبنات ، فباعت بنت  
منهن فريضةها ، فهل البنات أحقّ بشفعتها من غيرهنّ إلا ان تركن  
وهكذا ، فيحجب بعضهم بعضاً ، أو هي للسابق مطلقاً وصحح وعليه  
الأكثر ؟ . . . . .

( وان اختلفت أسباب شركتهم كتارك جدّات ونساء ) زوجات ( وبنات  
فباعت بنت منهن فريضةها ) وذلك قبل القسمة ، وأما بعدها فالعبر الشريكة  
في شيء معيّن أو منافع ( فهل البنات ) الباقيات ( أحقّ بشفعتها ) أي بشفعة  
تلك الفريضة ( من غيرهن ) من الجدات والنساء ( إلا ان تركن ) أي البنات ،  
فالجدات والنساء على الرؤوس أو الاتصاء ، أو للجدات اذ كنّ أقارب دون  
النساء ان لم يكنّ أقارب على الخلاف ، والاستثناء منقطع وأن يفتح الهزة  
مصدرية .

( وهكذا ) ان باعت زوجة فريضةها فشفعتها لباقى الزوجات إلا ان  
تركن فالبنات والجدّات ، وان باعت جدة ففريضةها لباقى الجدات ، إلا ان  
تركن فالبنات والزوجات ( فيحجب بعضهم ) أي بعض الشركاء ، هذا كلام  
عام للمثال السابق وغيره ، وذلك لم يؤثّر الضمير ( بعضاً ) ذكوراً أو أنثى ،  
أو ذكوراً وأنثى لأن الشريك في السهم أقرب ، وكذا الاخوة وغيرهم من الشركاء  
الذين جمعهم نصيب معروف من الميراث أو باقى بالعصبة أو من غير الميراث ،  
مثل أن يهب رجل لزيد وعمره ويكر ثلث الدار ويهب لغيرهم ثلثيها ، فإذا  
باع أحدهم ، فمن اشترك في الثلث معه أولى بالشفعة ، وكذا الوصية  
وغيرها ، هذا قول ، ( أو هي للسابق ) من الشركاء ( مطلقاً ) اتفقت شركته  
مع البائع أو لم تتفق ( وصحح ) وعليه عمنا يحيى ( وعليه الأكثر ) كما أن

قولان ، وكذا ان تعدد جار مشفوع فيه وتخالفوا بالقرب اليه ، فهل  
لاقربهم اليه ، ثم لتاليه ان تركها الى آخرهم ، وبه يفتى أو للسابق منهم ،  
وان وجد أقرب منه ، واسم الجار يشمله . . . . .

---

الاكثر على استواء صاحب القليل بصاحب الكثير في الشفعة لعموم قوله :  
« الجار أحق بصقبة » (١) ولم يخص واحداً والقربة المذكورة انما تنفع  
في النسب لا في الشفعة لأنها حق للشركة ، وان لم يكن سبق فعلى  
الرؤوس ، ويحتل أن يريد بالاطلاق سواء اتفقت الشركة أو لا ، وسواء  
صاحب الكثرة وصاحب القلة ، فيكون هذا القول الثاني شاملاً لهذه  
المسألة والتي قبلها ، وذانك ( قولان ) .

وفي « الديوان » : ان كانت الشفعة لأخوين فمات أحدهما قبل أن يرد  
الشفعة وترك ولدين فاتبها لا يدركان إلا سهم أبيهما ، وأما عمهما فان  
سبق إليها فليردا كلها ، وقيل : لا يدرك إلا سهمه ، وقيل : من سبق  
من الولدين فليردا كلها ، وقيل : لا يدرك إلا سهمه من نصيب أبيه اهـ ،  
( وكذا ان تعدد جار ) أصل : ( مشفوع فيه وتخالفوا بالقرب اليه ) أى الى  
( المشفوع فيه وقد شاركوه كلهم في موجب شفعة كل طريق للخاصة ومرسى  
( فهل ) شفعة ذلك ( لاقربهم اليه ثم لتاليه ان تركها ) من هو أقرب ثم تاليه  
ثم تالى تاليه وهكذا ( الى آخرهم و ) هذا قول ( به ) لا بغيره ( يفتى ) لأن  
القريب أولى ، وان استت الشفعة من هـ له بأن شفع كما لا تصح  
له لم يجدها ولم يدركها غيره ، ( أو ) هـ ( للسابق منهم وان وجد  
أقرب منه و ) لم يسبقه إليها هذا الأقرب لأن ( اسم الجار يشمله

---

(١) لعدم نكره .

قوله ﷺ : « الجار أحق بصقبة » (١) ، كما مر ؟ قولان ، وإن كان  
لدار بيوت أو غيران لناس وبابها واحد فباع أحدهم بيته أو غاره ،  
فأصحاب البيوت أو الغيران سواء في الشفعة لتساويهم في الطريق ، إلا أن  
زاد أحدهم بالمرسى ، فذو سببين . . . . .

قوله ﷺ : « الجار أحق بصقبة » (١) كما مر ) وفيه أن انصحب القرب  
فالمعتبر القرب ، فالمعتبر الأقرب فالأقرب ، فكيف يجعل دليلاً على أنها  
للسابق ؟ الجواب أنه أراد بالحقبة الشفعة ولو كان أصله القرب كما مر  
أول الكتاب وإن لم يكن سبق فعلى الرؤوس وذاتك ( قولان ، وإن كان  
لدار بيوت أو غيران ) أو بيوت وغيران جميعاً ( فباس وبابها ) أى باب  
البيوت أو الغيران ( واحد ) يعنى أنه يدخل إليها من باب واحد أولاً  
وهو باب اندار ( فباع أحدهم ) أى أحد أصحاب البيوت أو الغيران  
( بيته أو غاره ، فأصحاب البيوت أو الغيران سواء في الشفعة لتساويهم  
في الطريق ) ومرسى الدار والساحة نلتى في الدار فهي للسابق أو على  
الرؤوس أو للتقريب دون الأجانب خلاف ( إلا أن زاد أحدهم بالمرسى ) بأن  
جمع مرسى واحد بيته أو غاره ، والبيت المبيع أو الغار المبيع وأصحاب  
البيوت والغيران شافعون يشفع صاحب البيت لصاحب الغار ، وصاحب  
الغار لصاحب البيت ، ومن زاد سبباً فهو أولى وذو الخشبة في انجدار أحق ،  
( فـ ) الذى زاد في المرسى أحق بالشفعة لأنه ( ذو سببين ) الطريق والمرسى  
الجامع بين بيته مثلاً والبيت المبيع بل ذو أربع ذلك ، وساحة الدار ومرساها  
خارجاً إن كان ، ولكن لم يعد ذلك وهو موجود لأن الطريق آت على كل

(١) تقدم ذكره .



أحق وأقوى من ذى واحد ، . . . . .

فذكره وحده مع السبب الخاص وهو المرسى ، و ذو سببين ( أحق وأقوى من ذى ) سبب ( واحد ) وكذا اذا زادت الأسباب لكل ، فكل من زاد بسبب ثالث أو رابع أو خامس فصاعداً كان أحق ، وكذا ذو السبب الأقوى أحق ، ويظهر أن ذلك انذى ذكره لمصنف اذا لم تكن جذع أو خشبة بيت على آخر فان كان فصاحبه أولى من سائر أصحاب البيوت وهو شريك في الشفعة مع من شارك البيت بالمرسى الخاص ، بل هذا يفيد قوله : ذو سببين أحق وأقوى الخ .

ويؤيد ما استظهرته قول « الديوان » : وان كانت ساحة الدار بين قوم وقد قسموا بيوتها فباع واحد منهم فان الشفعة للذين يلونه ، فان لم يأخذوها كانت الشفعة لأهل الساحة بينهم ، فان اقتسموا الساحة فلا يدرك كل واحد منهم شفعة ما باع صاحبه من كان بجانبه ، ومنهم من يقول : لا يدرك كل واحد منهم ما باع صاحبه الا في الساحة التى بينهم ا ه فاتفق ، كما أنه لو اشترك واحد منهم في نفس المبيع لكان هو الشفع لا غيره ، نعم لا شفعة عند بعضهم بالخشب على حائط ، والعمل اليوم على أن بها الشفعة وهو الصحيح عندي ولا سيما ان اشتركا الجدار الذى بينهما .

قال المصنف في « التاج » : ان كان الجدار بين رجلين شركة بين بيتين فبيع أحدهما فللشريك في الجدار أن يشفع بحصته فيه الجدار والبيت معاً ، وكذا البساتين التى في البيوت التى تدخلها الحرم فانها تشفع البساتين كالبيوت ، وأما غير ذلك من الأموال والبساتين التى ليست كالمساكن ، فان كان الجدار الذى بينهما مشاعاً أى لم تتميز حصته من موضع كذا الى موضع كذا ، فانها يشفع الجدار وحده ان اراد ، وأما

• • • • • وهل في الدروب ، وهى السكك الغير النافذة •

الجدار بين البيتين لا يعرف ان هو فهو شركة بينهما فيشفع به البيت ، وان كان مجارى مياليزب المنزل على مال أو أرض فلا يشفعان المنزل لان الماء لهما يخرج مخرج المنافع والمضار ، وكذا قالوا : ان الاسفل من الاموال لا يشفع الاعلى لعدم المضرة ، وقيل : يشفعانه ، وان كان في بيت مياليزب وكل منها يجرى على بيت رجل فكل من اهل البيوت يشفع اثبتت الجارى عليه ميزابه ولا حجة له في جار على غير منزله ، وان كان البيت الذى استحقه بالشفعة بينه وبين المنزل الذى لم يستحقه ، وجدار عليه جنوعهما معاً فله شفعة المنزل بشفعة الآخر ، وكذا ان كان الذى اخذه بشفعة الاول بينه وبين منزل ثالث جدار عليه جنوعهما فله اخذه ايضاً بشفعة الثانى ، وعلى هذا القياس والبيان ولو كانت مائة بيت لانه اخذ شفعته بشفعته ، وقيل : غير هذا ، قال ابو على : لو كان بين منزلين جدار وبيع احدهما فلآخر شفعته ولو لم يكن عليه جنوع وهو حسن ، وقيل : يشفع الجدار فقط الا ان يقع الجدار او عليه مضرة لساثر البيت أو لبعضه فله يشفع بالمضرة ، قال ابو على : ان خلص الجدار لاحد المنزلين فلا شفعة فيه ، والذى تشفع به المنازل هو المياليزب والمشاعب والجنوع والشركة ا هـ .

( وهل في الدروب ) خبر ومبتدأه شفعة ( وهى ) في اللغة الابواب الواسعة للسكك والابواب الكبار وكل مدخل الى أرض الروم ، ويجمع المفرد ايضاً على دراب ، وقيل : النافذ العربى - بفتح الراء - وغيره بالسكون وغير ذلك ، وليس ذلك بمراد ، وفي عرف بعض الاقوام وهو المراد هنا ( السكك ) أى الطرق ( الغير النافذة ) الراجح استقاط « آل » الداخلة على غير لاضافته وليس بوصف بل قال غير واحد : لا تدخل عليه « آل »

التي فيها دور كثيرة شفعة أم لا ؟ قولان ، فعلى إيجابها فيها فهل لأقربهم

اليها باباً أو هم فيها سواء ؟ قولان ، . . . . .

---

ولو لم يصف ، ووجه ادخالها اذا أضيف لذى « ال » بلا وساطة أو بها ملامحة معنى الصفة بها مثل الحسن الوجه فان غيراً بمعنى مغاير ، وبسطت ذلك في النحو ، ( التي فيها دور كثيرة ) سواء كانت أرض السكة لهم أو لغيرهم ، لكن يملكون المجال فيها وسواء بقيت على أنها غير نافذة أو كانت غير نافذة ، ثم نفنت لكنها للخواص ( شفعة أم لا ) شفعة فيها في المسألة من حيث كان اعتبار السكة ، وأما بشركة غير سكة فيها الشفعة ( قولان ) ، وهكذا قدر أن شئت ، والشريك في الدار أحق من أصحاب السكة ( فعلى ) هذه « الفاء » للاستثناء أو رابطة لجواب شرط محذوف والتي بعدها زائدة أو هذه للاستثناء والتي بعدها رابطة للجواب ( إيجابها ) أى الشفعة ( فيها ) أى في الدروب ( فهل ) شفعة ذلك ( لأقربهم اليها ) أى إلى الدار المبيعة ( باباً ) وعليه « الحيوان » ، ونصه : وإن كانت السكة غير نافذة فباع واحد من أصحاب السكة داره ، فان الشفعة للذى بجنبه عن يمينه وعن يساره فان أسلمها فلمردها الذى قبل باب داره وهو الصحيح عندي لأنه أدخل في حديث : « الجار أحق بصقبة » (١) أى بقريه وأشد احتياجاً إلى دفع المضرة المشروع لها ثبوت الشفعة ( أو هم فيها سواء ) يشفع من في أول السكة آخرها وبالعكس ، وذلك للاشتراك في الطريق ، ولأنه لا يجد أحدهم باباً لم يكن من قبل إلا باذن ، وعليه أبو الربيع سليمان وذلك ( قولان ) .

---

(١) تقدم ذكره .

وتصح بين دور مصطفة أو متقابلة في سكة اشتركت في مرسى • وحده ان  
لم يكن بين أبوابهن أربعة عشر ذراعاً ان تقابلت وسبعة ان اصطفت  
بسطر فالتى معها فيه ومقابلتها من آخر سواء ، . . . .

( وتصح ) الشفعة ( بين دور مصطفة ) كل واحد غير متصلة بالأخرى  
( أو متقابلة في سكة ) نافذة كما قال معنا يحيى عن شيخه ( اشتركت في  
مرسى وحده ) - بفتح الحاء وتشديد الدال مضمومة - أى وحده اشترك  
المرسى أو حد المرسى المشترك ( ان لم يكن بين أبوابهن أربعة عشر ذراعاً )  
ان مصدرية مخففة غالبة مفتوحة والمصدر خبر لقوله حده ( ان تقابلت  
وسبعة ) العطف على أربعة عشر فالتى منصوب على الشفعة ( ان اصطفت  
بسطر ) أى في سطر سواء انفصلت كل واحدة أو انفصلت الموابتان لها  
عنها أو اتصلتا ، وترك الشفعة المتصلتان ، والمعنى أن اشترك المرسى  
هو أن لا يكون بين أبوابهن أربع عشرة بل يكون أقل ان تقابلت وأن لا يكون  
سبعة بل أقل ان اصطفت ، فان كانت أربع عشرة في المتقابلة أو سبع في  
المصطفة فلا اشترك في المرسى ، فاذا كان بين المتقابلتين أقل من أربع  
عشرة ، فللدار المقابل بابها باب الأخرى شفعة هذه الأخرى ، ولكل دار  
شفعة المصطفة معها ان كان بينهما أقل من سبع ، واذا تقرر ذلك ( فـ ) الدار  
( التى معها ) أى مع الدار المبيعة ( فيه ) أى في السطر ( ومقابلتها من )  
سطر ( آخر سواء ) اذ كان بين المتقابلتين أقل من أربع عشرة وبين  
المصطفتين أقل من سبع فالشفعة لمن سبق ، وقيل : على الرؤوس ، وقيل :  
للمقابل لأنه أكثر ضرراً الا ان شاركت المصطفة تلك المبيعة فهو أولى ، وان  
كانت المقابلة متباعدة بأربع عشرة فأكثر فلا شفعة لها بل للمصطفة التى  
تقارب بأقل من سبع ، وان كانت المصطفة متباعدة بسبع فأكثر فلا شفعة

• • • • • • • • • •

لها بل للمقابلة التي تقارب بأقل من أربع عشرة ، وإنما جعلوا مرسى المقابلة ثلاث عشرة ومرسى المصطفة ستاً لكثرة مضرة مقابلة الأبواب ، وایضاح المسألة أن المتصلة أولى ، وذلك للاشتراك مثلاً في الجدار ، وان لم تشترك فيه أو انفصلت بفسحة أو اشتركت وتركت الشفعة ففيها الشفعة ، اما على الاطلاق أو القربى ، فالقربى القولان ولا شفعة للتي بين بابها وباب تاليتهما ذلك العدد .

وفي « الديوان » : لا شفعة في قصر العامة الا لشريك ، ولا شفعة في طريق العامة وساقيتها وبئرها الا بالشركة ، وقيل : هي فيها ويدرك أهل الساقية وأهل الطريق شفعة ما باع من كان فوقه ومن كان تحته ثم كذلك متواليين الى آخرهم ، وقيل : كل من باع فاصحابه اليه سواء من تحته ومن فوقه ، وقيل : للسابق ، وقيل : للآخرين اللذين انقضت عنهما الساقية دون غيرها والعامة ، قيل : ما جاوز الأربعين أى لا الأربعون وما دونها ، وقيل : خمسون ، وقيل : مائة ، وقيل : عشرة هـ .

وقال المصنف في « المصباح » : وقيل : ثمانون وأقلها أربعون ا هـ ، وأدخل الأربعون في العامة ، وقال في « التاج » : إن كانت الأبواب على طريق جائز فلا شفعة بسببها ولو تقابلت ، وإن جمع الباب بيتين أو ثلاثة شفع بعضها بعضاً ، ولا شفعة بالدعن (١) الا أن كان عليها غماء مستوعب ببيت الجار ، وإن كان ميزاب بيت على آخر وشعابه الى آخر وطريقه من آخر وجذوعه على آخر فالكل شفعاء على الرؤوس ، ومن سبق غله ، ومن اشقري منهم لم يشفعه آخر الا من اشترك في الأصل ، وقيل : في طريق فيها أربعة أبواب أنها جائزة ، وقيل : أن كانت خمسة فإن بيع الأسفل شفعة

(١) كذا في الأصل .

وان أخذت قناة أو ترعة من واد أو من شعب ثم قسمت على ثلاثة أو أربعة ثم قسم كل على قسمين أو ثلاثة ، فباع سفلاني ، . . .

الثاني مما يليه من أعلاه ، وان لم يأخذه أخذه الثالث ثم لا شفعة على القول بالأربعة ، وعلى القول بالخمس يأخذه الرابع ان لم يأخذه الثالث ، ثم لا شفعة لأنها تصير بالخمس جائزة ، وان بيع الثاني فلثالث أولى به ، وان لم يأخذه أخذه الرابع على قول ، وان بيع الثالث أخذه الرابع على قول ، وان بيع الرابع فلا شفعة للخامس ، قال خميس : لا نعلم في ذلك خلافاً عندنا ، وكذا في السواقي مثل الطرق والخلاف واحد كانت الأبواب والأجائل في جانب الطريق أو الساقية أو جانبين ، إلا أنه قيل في الأبواب : ان تقابل بابين فالقابل باب المبيع أولى به لأنه أكثر ضرراً اهـ .

( وان أخذت قناة ) ، وهي ساقية أعلاها كوة على صورة الأنف ، وتطلق على تلك الكوة أيضاً ، وان كانت تحت الأرض سميت قتيبة ، بتشديد الياء ، ( أو ترعة ) ، بضم التاء واسكان الراء ، مفتوح الميم بدون كوة ، والمراد ذلك ونحوه ( من واد أو من شعب ) ، بفتح الشين واسكان العين : الجبل ، ويكسر الشين واسكان العين : مسيل الماء في بطن أرض ، أو ما انفرج بين أنجيلين ، والطريق في الجبل ، وبضم الشين واسكان العين : المسيل في الرمل ، وما صغر من التلعة وما عظم من سواقي الأودية ، ( ثم قسمت ) تلك القناة أو الترعة ( على ثلاثة أو أربعة ) أو اثنين ، أي على ثلاثة أقسام أو أربعة بعليل التاء ، ولو أراد على ثلاث قنن أو ترع لكان الانصح اسقاط تاء ثلاثة ، ولو قسمت على خمسة أو أكثر لم تكن شفعة كما مر في الطرق ، وقيل : تكون ، ( ثم قسم كل على قسمين أو ثلاثة ) أو أربعة ( فباع سفلاني ) سهمه من النساء أو أرضه أو شجره أو بعض ذلك ،

فالمقاسم معه أحق به ثم الى فوق الى آخرهم ، وان باع وسطانى فالمقاسم معه أيضاً وتساويا ان باع فوقانى ، وقيل : مطلقاً ، . . . .

( فالمقاسم معه أحق به ) مبين : ( هـ ) فى الشفعة ( ثم ) الشفعة ذاهبة ( الى فوق ) ، فمن تلا هذا السفلى من فوقه ان تركها لأصحاب السفلى أولى ، وهكذا ( الى آخرهم ) .

( وان باع وسطانى فالمقاسم معه ) أحق ( أيضاً ) ثم الذين يلونهم من فوقهم والذين يلونهم من تحت ، ( وتساويا ) أى المقاسم وغيره من تحته ، وهم المتوسطون والأسفلون ( ان باع فوقانى ) ، وذلك فيما بين القسم المقسوم الى أقسام ، والقسم الآخر المقسوم الى أقسام ، وأما أصحاب القسم الواحد اذا اصطلفت أربعة ، قال عمنا يحيى : أو خمسة أو ستة ، فباع القاصى ، فالذى يليه أحق بشفعته ثم الذى يليه الى أقصاهم ، وان باع صاحب الأوسط ، فالذى عن يمينه والذى عن يساره ، ثم الذين يلونها وهكذا ، ( وقيل : ) أصحاب القسم الواحد سواء فى الشفعة ( مطلقاً ) قرييهم ويعيدهم ، كذا ينبغى للمصنف أن يقرر ، ولم يقرر كذلك ، بل ذكر أنه قيل : يتساوى أصحاب كل قسم مع أصحاب القسم الآخر وهو بعيد ، فان أصحاب القسم الواحد أولى من غيرهم ، وان تركوها فليغيرهم ، ولعله أراد بالسفلى والوسطانى والفوقانى : أصحاب القسم الواحد ، فلا يكون ذلك بعيداً ، واعلم أن الشريك فى قسم من أقسام القسم الواحد أولى من غيره .

قال الشيخ والمصنف فى « التاج » : أصل ذلك الاختلاف من جهة المضرات لاختلاف الأسباب ومعانى المضار ، فمن تنوى عنده سبب هيل به ، ومن لم يتقو عنده جعله كغيره .

وان تعدّد المشفوع عليه ، فللشفيع أن يشفع لواحد فقط ، . . .

وفي « الديوان » : لا تدرك الشفعة في الوادي الكبير الفحل الذي يجري الى المروج ، واما ان اتخذ منه الناس المصارف في كل ناحية ، فان اهل كل مصرف يتداركون الشفعة فيما بينهم ما لم يجاوزوا خمسة رجال ، وان كانوا أكثر من خمسة فهم عامة لا يتداركونها ، وان اتخذ اثنان من الخمسة مصرفاً من هذه المصارف فباع واحد منهما سهمه فصاحبه أولى ، فان تركها فليردّها غيره من الخمسة ، اهـ .

قال عينا يحيى : وان اقتسم الفدان أربعة نفر أو خمسة أو أكثر فباع واحد فالذي يليه أحقّ ، فالتالي وهكذا ، متوسط غاليين والشمال ، ثم من تلاهما وهكذا ، وقيل : القاصي والداني سواء ، اهـ بتصرف . .

قال عينا نوسي : ان اقتسم أربعة نفر وصارت شجرة لغيرهم في سهم أحدهم فبيعت ، فمن هي في أرضه أولى بشفعتها ، اهـ ، ( وان تعدّد المشفوع عليه فللشفيع ان يشفع ) لكل ، وله أن يشفع ( لواحد فقط ) ، مع أن الصفقة واحدة ، وله أن يشفع لاثنتين ويترك الثالث ، وهكذا ان زادوا ان شاء شفع لكل ، وان شاء شفع لعدد وسواء اشتروا بثمن واحد يخاصونه على أنصبتهم أم كل واحد بثمن مخصوص ، و « فاء » فقط : زائدة لتزيين اللفظ أو عاطفة على محذوف أو استئنافية ، وانما صحّ له أن يشفع لواحد ، لأن الشفعة حق له على كل واحد ، وله أن يأخذ حقه ممن شاء ويتركه ممن شاء ، ولم يخل ضرراً في ذلك على المشتري ، لأن الشركة حاصلة ولو لم يشفع .

وفي « الديوان » : وان اشترى رجل من رجلين ما يدرك فيه رجل آخر الشفعة فأراد أن يرد سهم أحدهم دون الآخر ، فلا يصيب ذلك ، وكذلك ان



وان اشترت أجنة في مواضع بصفقة وله شفعة واحد ، فله شففته

فقط . . . . .

اشترى ما للرجلين فيه شفعة فأسلمها أحدهم وأراد الآخر أن يردّ سهمه دون سهم صاحبه ، وأبى له المشتري من ذلك وقال له : رد الجميع أو اترك ، فإن القول قول المشتري يرد الجميع أو يترك ، وقيل : يردّ ما شاء من ذلك ويترك البقية .

وفي أثر قومنا : من باع شقصاً لرجلين أو أكثر في صفقة واحدة وأراد أن يشفع لبعض دون بعض ، أو اشتراه واحد وأراد أن يردّ بعضه بالشفعة دون بعض ، فليس له ذلك إلا أن رضى المشترون جميعاً أو المشتري الواحد أن لم يتعدد المشتري ، وأما ما اشترى صفتين أو صفقات ، فله أن يشفع ما أراد من الصفقات لواحد أو متعدد ، قال العاصمي :

والشقص لاثنتين فأعلى يشتري يمنع أن يأخذ منه ما يرى  
أن كان ما اشتراه صفقة وما في صفقات ما يشاء التزماً

ومن اشترى حظوظ رجلين فصاعداً كلاً على صفقة وحده ، فلا يشفع شفعة من شاء منهم ، ( وان اشترت أجنة ) جمع جنان المعبر به عن المفرد كبناء وأبنية وغير الأجنة كالثور ودار وحنان وغير ذلك مثل الأجنة ( في مواضع ) أو في موضع ، لكن له شفعة البعض فقط كما قال ( بصفقة وله شفعة ) بعضها ( واحد ) أو اثنين أو أكثر ، أو بعض واحد أو بعض هذا ، وبعض هذا أو أكثر ، ( فله شففته ) أى ذلك الواحد أو الاثنين اللذين له شفعتها أو الأكثر الذي له شففته وماله شففته كائناً ما كان ( فقط )

على الأصح بقيمة العدول ، وقيل : يشفع الكل أو يتركه لاتحاد الصفقة ،

• وان اشترى اثنان أرضاً •

لا جميع ما وقعت عليه الصفقة ( على الأصح ) الذي عليه العمل كما في نوازل تنويسة ( بقيمة العدول ) يقومونه فيشفعه بما ينويه من الثمن من بين الكل •

قال في « التاج » : وان قال المشتري : خذه بكذا وكذا من الثمن أو اتركه ، وهو أكثر مما رآه العدول فانه لا يجده ، وان عين ثمن كل على حدة واتحدت الصفقة فانشغعت بما عيّن ، ( وقيل : يشفع الكل أو يتركه لاتحاد الصفقة ) •

قال المصنف في « التاج » : من باع — قيل — مالا بشربه من الماء ولرجل شفعة الماء فطلب أخذه بها وكره المشتري ذلك ، فقيل : ان سعيد بن المبشر قال في أيام الامام غسان : ان الشفيع اما أن يأخذ المال والماء ، واما أن يدعها ولا يترك النخل موادى لا ماء لها ، وقيل : انه قضى بين خصماء بذلك ولم يرَ غير ذلك ، وقيل : ان له اخذ الماء بالشفعة بالقيية ، والأول أكثر ، وان بيع كل وحده فماله الا شفعة ماله شفعته فقط ، وكذا الخلاف ان يبيع بشفعة منزلان أو أحدهما وهو أو بعضه شفعة لا الباقى ، أو مال ومنزل ، أو مال وعبد أو حيوان أو غير ذلك ، اهـ •

( و ) يدلّ للأول الذي هو الأصحّ انه : ( ان اشترى ) « مشرك أصلاً » من مشرك وموحد في صفقة ، فان شفعة الاسلام تترك فيها يقوب الموحّد فقط ، وانه ان اشترى موحد ومشرك من موحد ومشرك ، فللموحدين أخذ ما ينوب الموحّد البائع منها عند المشرك المشتري ، وذلك ريعها ، وانه ان اشترى ( اثنان أرضاً ) أو غيرها من الأصول

من واحد ولها شفيح وأحدهما أبوه ، فله ما لغيره كعكسه ، وفي نصيب  
أبيه ، قولان •

---

( من واحد ، ولها شفيح ، وأحدهما ) أى أحد الاثنين المشترين ( أبوه )  
أى أبو الشفيح ، ( فله ) أى للشفيح ( ما لغيره ) أى شفعة ما لغير أبيه  
ما ينوب به ، لأن الولد لا يشفع ما اشتراه أبوه إلا أن كان موحداً والاب  
مشاركاً ، ( كعكسه ) وهو أن يبيع رجلان أحدهما أبو الشفيح ، أرضاً أو  
نحوها فانه إنما يشفع نصيب البائع الذى ليس أباه ( وفي نصيب أبيه ) فى  
المسألة الثانية التى قال : انها عكس الأولى ، كما نص عليه الشيخ  
وعمنا يحيى ، لا فيها وفي الأولى أيضاً كما هو ظاهر كلام المصنف ( قولان ) ،  
قيل : يدرك شفعة ما باع أبوه ، وقيل : لا ، لأنها نقض لفعل أبيه كما مر ،  
ثم ظهر أن المصنف اطلع على خلاف لم يذكره الشيخ وعمنا يحيى ، وهو أن  
بعضاً قال : إن الولد يشفع أيضاً النصيب الذى اشتراه أبوه لاتحاد  
صفقته وصفقة ما لولده شفعته ، فالقولان فى المسألة ، والله أعلم •

## باب

هل تجب على الفور بشرط العلم والقدرة وامكان الطلب وتفوته  
بصلاة ركعتين نافلة قبل أن يأخذها ، . . . . .

---

## باب

### في وقت اخذ الشفعة ووقت فواتها وما تفوت به

( هل تجب ) الشفعة ( على الفور ) ، بفتح الفاء ، اى الضيق وعدم  
التوسعة ( بشرط العلم ) بالبيع أو نحوه ( والقدرة ) على اخذها ( وامكان  
الطلب ) لها ، فلو لم يعلم ولو الى أن مضت سنون وجبت عليه على  
الفور بعد العلم ، وكذا ان لم يقدر لمرض أو عدو أو نحوهما أو لم يمكن  
الطلب لكون المشتري جباراً لا يطيقه ولا يقهر له ، ولكن يشهد شهوداً على  
اخذها ، فاذا قدر وأمكن الطلب وجبت على الفور بعد القدرة وامكان  
الطلب ، ( وتفوته بصلاة ركعتين نافلة قبل أن يأخذها ) وبركعة نافلة عند  
مجيز التنفل بركعة ، ولا تفوت بانغرض ولا بسنة المغرب والفجر والوتر  
وركعتي الطواف ولا بنفل دخل فيه قبل أن يعلم ، ويدل لذلك أن الأجر  
بالزمان أو بالقوة يصلح هؤلاء السنن بلا اذن ، وداخل النقل لا يجوز

• • • • •

له ابطاله لقوله تعالى : ﴿ لَا تَبْطُلُوا أَعْمَالَكُمْ ﴾ (١) ، وعمدة هذا القول أن سكوته مع العلم والقدرة وإمكان الطلب قرينة تدل على رضاه باسقاطه حقه في الشفعة ، وقد ورد في الشرع أن السكوت يقوم مقام الرضى في مواضع منها قوله ﷺ : « البكر تستأمر وإنها صبتها » (٢) ، ومنها أن يأتي مشتر إلى بائع فيضع له الثمن ويأخذ المبيع بدون تكلم ، وذلك في محدود ، فلو لم يرض البائع لقال : لا ، وفيه خلاف ، ومنها أن يقول مشتر : أخذته بالشراء بكذا ، ويقول البائع : بل بكذا ، فيسكت المشتري أو يتأخر كلام المشتري ، فالقول قول المتأخر ، وقيل : لا تشترط القدرة والإمكان ، فمتى علم ولم يمض غائته ، ومذهب المشاركة أنه إذا علم وأمكن الطلب ولم يطلب غائته ، لكن يوسعون في الأجل ثلاثة أيام ، قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبي سعة : هذا هو اللائق بحال الناس .

قال في « التاج » : من أخذها — قيل — بحق فله في أحضان الثمن ثلاثة أيام ، وقيل : يومان ، وقيل : قدر ما يصل بيته ويعد الدراهم ، وأكثر ما عرف في أجله ثلاثة أيام إلا أن وقع البيع على أجل معين ، فقيل : إذا علم ببيع شفعته وأخذها وقد بقي من الأجل ثلاثة أيام فصاعداً ، فليس له أجل غير ذلك ، وإن بقي منه أقل منها فله الأجل إلى تمامها ، وقيل : له الأجل إلى ثلاثة بعد أجل المشتري وتعد بلياليها وساعاتها جميعاً حتى تتم ، فإن دفع الثمن فيها والا غائته شفعته ، ومن علم — قيل — ببيع شفعته وقد حضر وقت غريضة ، فله أن

(١) محمد : ٢٢ .

(٢) تقدم نكرة .

• • • • •

يصليها ان خاف فوته بأشتغاله بطلبها قبلها ، ولا يتنفل قبل طلبها ، ولا ينتظر صلاة جماعة الا ان كان امام مسجد وخاف بطلانها بتركه ، ولا تقوم صلاتها الا به ، وان علم وهو محدث من خبث أو أحدث قبل العلم ، فلا يستنج ان كان لغير صلاة الا ان خاف ان يتنجس منه لانه في غير وقت الصلاة وسبيلها ، وان كانت عليه ثياب نجسة ، فلا يذهب الى البيت لأخذ غيرها الا ان حضرت فريضة وخاف فوتها ، وان بلغ اليتيم في النهار وقد علم ببيع شفيعته في حينه ، فلا له ان يغتسل قبل أن يطلبها الا ان حضرت أيضاً فله أن يغتسل ويصلي ، ولا يجوز له أن يتشاغل بأكل أو شرب أو غيرها الا ان خاف على نفسه ، فله أن يتناول قدر ما ينجيها به ، وان حضر ماء وخاف فوته فله سدّ مائه فيما بينه وبين الله لئلا يضيع

قال خميس : وأما في الحكم فلا أعرف شيئاً ، وعندى لا يعنى بذلك فيه ولا له ان يقضى حاجة أحد ولو أباه وأمه ممن يلزمه القيام بأمره الا ان خاف عليهم ضرراً ، وان رأى منكراً وكان في النظر انه يقدر على تغييره فله ذلك ، وأن يحبس من امتنع ، وان كان لا يقدر على ذلك فطلب شفيعته أولى له ، وان نزل به ضيف ولم يكن عنده من يخلفه فيهم أو خاف عليهم الضر فذلك عذر ، وكذا ان عاهد أحداً يقعد له في مكان فهو عذر له عند الله لا في الحكم وتفوته به ، ومن علم ولم يطلب واحتج بالتقية فعليه أن يشهد سراً بنزعها وأنه لم يمنعه من أخذها الا الخوف على نفسه أو ماله من المشتري ، وان لم يشهد هكذا خيف عليه فوتها ، وان علم ونسى الطلب من حينه وخرج الى المشتري ونسى نزعها حتى افترقا فلا يعسذر بالنسيان عند الأكثر ، ولا خلاف انها لا تفوته برد السلام وفي ابتدائه به خلاف ،

أو وقتها موسع ؟ قولان ، وهل حدّة ثلاثة أيام بعد العلم . . .

ومن علم ببيعها في نافلة فليصرف عنها ولا يتمها ، وكذا العبدان إذا قام غيره بها ودفن الميت إذا قام غيره ، والذي عندي أنه لا يصرّف عن تغلّ دخله قبل أنعلم حتى يسلم ، ومن علم في ضيعة يخاف فوتها ولم يجد من يخلف عليها فليشهد شاهدين على أخذها ، فإن لم يجدها فإنه يعرك شفعته ، وإن علم فهو في عمل ظه أن يحرز ما كان من قبل أو مساحة ونحوهما من آلات العمل أن خاف ضياعها ولم يجد من يخلفه عليه ، ويعذر حافظ أمانة بعذر أو غيره أن خاف عليها حتى يأمن عليها ، وإن وجد من يشهده فهو أولى ، فإن أمكنه الإشهاد ، وجهل أن يشهد أو تعمد تركه خيف عليه لغواتها ، ولا يتشاغل بالإشهاد أن أمكنه الطلب والخروج إلى المشتري وبطلانها الزيادة على رد السلام كأن يقال : سلام عليك ، فيقول : وعليك السلام ورحمة الله ، وقيل : لا ، وإن زاد : وبركاته ، بطلت ، وإن قال : السلام عليك ورحمة الله وبركاته ، فردّ الشفيع مثل ذلك لم تبطل ، وإن قال للشفيع : كيف حالك ، فقال : أنا في خير أو عافية أو في ستر الله بطلت لأنه غير التحية ، وما كان مثل هذا فهو في حكمه ( أو وقتها موسع ) وذلك ( قولان ) بنى في « الديوان » على أنها على الفور وذكر غيره بقيل ، وصدر منها يحيى به أيضاً ، ولكن ذكره بقول واختار ما اختاره المصنف .

( و ) إذا بنينا على أن وقتها موسع فـ ( سهل حدّة ) أي حد التوسيع ( ثلاثة أيام بعد العلم ) عملاً بأقل الجمع ، فإن ما فوق الثلاثة كالثلاثة ولا يحصر فحصر حكمها في أثناءه وهو الثلاثة وعليه ابن عباد ، قال أبو عبد الله : وهو المعمول به في زماننا في الجزيرة ، ويؤيده حديث :

حتى ان ادعى المشتري أن الشفيع فرط بعد علمه حلف أنه شفع عنده  
أو سنتان أو ثلاث أو لا يبطل الحق تقادمه . . . . .

« من اشترى شاة محفلة فله الخيار والنظر الى ثلاثة أيام » (١) الخ  
( حتى ) قال الدمايني : في مثل « حتى » هذه انها للغاية ، ومعنى هذه  
الغاية أن ما بعد « حتى » مرتب على ما قبلها ومتولد عنه أو هي للابتداء ،  
كانه قال — ( بأن ادعى المشتري أن الشفيع فرط بعد علمه ) حتى مضت  
ثلاثة أيام ( حلف أنه شفع عنده ) أى عند علمه المؤجل له ثلاثة أيام بعد  
ثبوته ، وان بان أنه شفع بعد غير هذا العلم وهو أن يعلم ولا يطلب الا  
بعد ثلاثة بعلم موجود عنده بعدها سابق أوله في أول الثلاثة ، كذا ظهر لى  
في تقرير كلام المصنف تصحيحاً له ، والا لم يظهر لكلامه معنى ، وكان الحق  
أن يقول بعد تمام الأتوال : وان ادعى أنه فرط بعد العلم حتى مضت المدة  
حلف أنه انما شفع عند العلم .

وفي « الأثر » : وان كان في بلد غير بلد المشتري أشهد وسار في حينه  
أو يوكل ان منعه عذر مرض أو نحوه أى على قول من قال : لا يجوز التوكيل  
في اخذ الشفعة الا لعذر ، وأجله ثلاثة أيام مطلقاً كانت مسافة البلد ثلاثة  
أيام أو أقل أو مسافة البلد ان كانت أكثر من ثلاثة ويدفع قيمة ما دفع  
المشتري ا هـ ، وذلك بناء على ثبوت الشفعة لغائب أو أراد غائباً غير خارج  
فرسخين فتكون المسافة قليلة بعدم العلم في كل ذلك ، ( أو ) سبعة ذكروه  
في « الديوان » وذكره عمنا موسى أو سنة ذكره عمنا يحيى وعمنا موسى ،  
وذكروه في « الديوان » أو ( سنتان أو ثلاث أو لا يبطل الحق تقادمه

(١) تقسم ذكره .



الآ بقطع أو تسليم ، أقوال ، والمأخوذ به ثلاث سنين وهو

وقت . . . . .

لا بقطع ( الاستثناء منقطع ، أى لكن تبطل بقطع من المشتري لها ( أو تسليم ) من الشفيع لها أى أو ترك لها بأى وجه ونائبها مثلها ، وهكذا على الأقوال السابقة بالتوسعة هى له فى مدتها ما لم تقطع أو تسلّم ، وأصحاب غير القول الأول لم يجعلوا السكوت بعد العلم تركاً ، وسواء فى تلك الأقوال : الذكر والأنثى ، وتقدم الكلام على المريض وغيره .

وقال فى « التاج » من علم ليلاً فلا تفوته ان لم يطلبها حتى أصبح والمرأة اذا علمت نهائراً فلا تفوتها حتى يدخل الليل لأنهم قالوا : تطلبها فيه ولو من امرأة والرجل بالنهار ، وان من امرأة قيل : على المرأة أن تطلبها ليلاً ان كانت مخدرة ولا يلزمها نهائراً ، ولزمها أن تشهد فيه على أخذها حين تعلم بالبيع ، وان لم تردها من حين ما علمت أو توكل فى طلبها فلا شفعة لها الا ان قالت : لم تجد من توكل ، وكانت ممن لا تبرز نهائراً فهى كالذى ليس عليه أن يطلبها ليلاً ، وقيل : لها أن توكل فى رد شفعتها ولو كانت تبرز للمشتري ، وأن تكون وكيله ، وان لرجل فى نزعها من امرأة ، وان ذهب رجل الى امرأة وكلها فى نزع الشفعة لم يكن ذلك حجة له عليها ان امتنعت ، وفى حكم الاطمئنان اذا لم يشك انها هى فأرجو أن يسمه ذلك ، وان باعت امرأة شيئاً فأراد زوجها أخذه كان أولى من الشفيع اهـ ، تلك ( أقوال ) لا احتمالات .

قال منها يحيى والشيخ : ( والمأخوذ به ثلاث سنين ) وقتاً لها والمعمول به الا فى هذه البلاد ثلاثة أيام ، ( و ) الوقت الذى هو ثلاث سنين ( هو وقت

الاشهار في الأحكام ، والشفيع في شفيعته ما لم تتم مدته أو تقطع عنه  
أو يسلم أو يعمل في مشفوع فيه دالاً على التسليم ، كان يستأجره  
المشتري لحرث أو حصاد أو . . . . .

الاشهار في الأحكام ) حتى ان بعضاً يثبت الحيازة بثلاث سنين ، وقيل :  
تفوت بمرور عام بعد العلم ، وقيل : بمرور ثلاثة أيام بعد العلم كما مر ،  
قال العاصمى :

والترك للقيام بعد عام يسقط شفعة مع المقام

أى مع الحضور ، وان غاب عدت السنة من وقت حضوره مع علمه ،  
وقيل : تفوت بمرور عام وشهر أو شهرين بعد العلم ، وان ادعى المشتري  
انقضاء مدة الشفعة ولا بيان له وانكر الشفيع وكان ذلك باختلافهما في  
انقضاء المدة مطلقاً أو في وقت الشراء فانقول قول الشفيع مع يمينه ،  
قال العاصمى :

وان ينازع مشتر في الانقضاء فللشفيع مع يمينه القضا

واذا أشهد الشفيع أنه قد أخذ شفيعته من فلان ولم يعلم المشتري  
حتى مضى أجل الشفعة ، فقول : صحت له ، وقيل : بطلت ( والشفيع في  
شفيعته ما لم تتم مدته ) في الشفعة وهى ثلاثة أيام أو سبعة أو سنة  
أو سنتان أو ثلاث ( أو تقطع عنه ) بأن يقول له : هات لى ثمن ما  
اشتريت وخذه بالشفعة ، ويصح ذلك بالتصديق أو بالاشهاد كما  
مر ، وان تعدد الشافعون وأراد قطعها فليقطعها عنهم كلهم ان أراد  
ابطالها ( أو يسلم أو يعمل في مشفوع فيه ) عملاً ، ( دالاً على التسليم  
كان يستأجره المشتري لحرث ) في المشفوع فيه ( أو حصاد ) فيه ( أو

بناء فيه أو عبده أو دابته أو سكن فيه به أو عارية من مشتريه ، فان سلم  
له قبل شرائه أو أذن له به ، . . . . .

بناء فيه ، أو ) يستأجر ( عبده أو دابته ) لعمل في ذلك المشفوع فيه كحرث  
وحصاد وجذاذ وتأجير وبناء ، وكذا غير دابته أو عبده كآلة العمل على علم  
منه ، وكذا ان طلب أن يعمل فيه غلان أو أن يخدم له عبده أو دابته أو  
آلته كأن يقول : أتى بعبد فلان يخدم لك في هذه الأرض ونحو ذلك ،  
وكذلك ان استعمله في ذلك بلا أجره ، فعمل لأن العمل للمشتري وإرادته  
المشتري لنفسه ووافقه ، ومن ذلك أن يقول له : انزع لى هذه انفسيل  
( أو سكن فيه به ) أى بكراء ( أو عارية من مشتريه ) أو خزن فيه متاعه  
بذلك أو طلب أن يسكنه فلان أو تربط دابة ونحو ذلك ما يقوله أو يفعله  
من ليس له الملك وسواء في ذلك كله عمل أو لم يعمل ، لكن قال له :  
نعم ، والمراد بالاستئجار ادخال المشتري الشفيع ونحوه في العمل  
بالأجرة ، فالسكن والتأجير لغير الطلب ، أو المراد طلب العمل بالأجرة فهما  
للطلب فيقدر محذوف ، أى يستأجره المشتري وينعم له الشافع أو يريد  
به حينئذ مسببه ، فان طلب العمل بالأجرة سبب للعمل به وهو أيضاً  
لازمه ، وإن طلب الشفيع العمل فيه بلا أجره أو نحوه ، فسواء انعم له  
المشتري أم لا ، وسواء في ذلك الأجرة المعلومة والمجهولة ، فان ذلك كله  
مبطل للشفعة لأنه تقرير للملك في حكم المشتري وتثبيت له وترك لحتته ،  
فإنك إنما تعمل بالأجرة في ملك غيرك ، وكذا تطلب العمل بها في ملك غيرك  
وإنما تطلب الأذن في غير ملكك .

( فان سلم ) الشفيع الشفعة ( له ) أى للمشتري أى تركها له بأن  
قال : لا أنفع ( قبل شرائه أو أذن له به ) أى بالشراء بأن قال له : اشتر

فقولان ، واختير فواتها ، . . . . .

كذا ، ( فـ ) سقى ذلك ( قولان ) الأول ثبوت الشفعة بعد الشراء لأنه إنما سلم أو ترك قبل أن يكون له حق لأنه إنما له حق الشفعة بعد الشراء ، ومن وهب ما ليس له لم تصح هبته ، وبه قال أصحابنا ومالك : أتى رجل إلى آخر فقال له : أريد أن أشتري الحصة التي لك شفعتها في كذا فأسلم لي الشفعة ، فقال : قد غطت ، فلما اشتري قام يطلب شفעתه ، فقال مالك له ذلك ، وانثنى فواتها ( واختير فواتها ) عملاً بقوله قبل الشراء ، وليس له ترك شيء أثبتته على نفسه ، ومن ألزم لنفسه شيئاً ألزمناه له ، والظاهر أن يدركها إذا قال : اشتر ، لأن الشراء للشفيع ، وكذا الميت إذا أذن له الورثة أن يوصى بأكثر من الثلث أو يوصى للوارث ، هل لهم الرجوع بعد الموت أو لا ؟ قولان .

وهكذا كل من سلم حقه قبل أن يكون حقاً ، وفي تعبيره بالاذن إشارة إلى أن الشفيع له الحجة في الشراء قبل غيره ، وإن سلم الشفعة بعد الشراء وقبل العلم بالثمن بطلت مع أنه ليس له أن يأخذ الشفعة بما لم يعلم من الثمن ، فإن أخذها بما لم يعلم ولم ينقد الثمن ولم يفكره ، فقول : له ذلك ، ويطلب أن يعلم كم الثمن ، وقيل : لا يأخذها حتى يعلم كم هو ويحضره إن كان الشراء نقداً ، وقيل : إن أخذها قبل العلم به صح ، وله أن يتركها ما لم يعلم ، وإن أخبر الشفيع أن الشراء وقع بكذا فسلم الشفعة فخرج أنه بأكثر أو بثمن آخر ، أو أخبر أن المشتري فلان فسلم ، فإذا هو غيره أو اثنان أو نحو ذلك من المخالفات ، غله الرجوع في الشفعة ويحلف أنه ما ترك الشفعة إلا لما أخبر به إن اتهم ، قال العاصمي :

وليس الاستقاط بلازم لمن أسقط قبل البيع لا علم الثمن  
كذلك ليس لازماً من أخبرا بثمن أغلى وبالنقص انشرا

وان بعده بسؤال بيع أو تولية أو هبة أو إشارة فعل شيء فيه كفرس أو بناء  
أو حرث أو استطعام من ثماره ، . . . . .

وفي « التاج » : مَنْ اشترى من رجل أرضاً على أن ليس له على  
صاحب الشفعة ساقية ولا طريق ثم طلبها الشفيع ، قال : لا شفعة له ان  
أبراه قبل البيع ، ولزمت أن بعده ، وقال ابن محبوب : لا يزول حق الشفيع  
من الطريق والساقية ولو ترى قبل الشراء ، وقيل : أن وقع البيع على أن  
ليس للمشتري عليه ساقية ولا طريق فلا شفعة له ، وان أزيل ذلك بعد  
البيع وقبل طلبها ثبتت ، وكذا المزاب وغيره ، وقيل : ليس لأحد أن  
يشترى ما لأحد شفعته إلا بإذنه ، وأؤكد ذلك في أصل مشترك وثماره ،  
ولصاحب الشفعة فيها من الشريك والعامل ، ولا شفعة للعامل في التمرة  
إن لم يكن شريكاً في الأصل ، ومن اشترى شفعة أحد برضاه فلا بأس ،  
وان كره فلها في الحكم فلا يحكم له بها إلا أن طلبها على موجب الشرع  
فيها وبعض كره ذلك ، وبعض أجاز ، وأجل الله البيع ما لم تكن مدالسة  
في الشفعة اهـ .

( وان ) سلم ، و « ان » هذه غير وصلية بل جوابها هو قوله :  
فإن بسؤال الخ ، ( بعده ) أي بعد انشاء ، فإن حصل تسليبه  
( بسؤال بيع أو تولية أو هبة ) بأن قال : بع لي ، أو ولني ، أو هب لي ،  
أو قال : افعل ذلك لغيري أو أقل البائع أو نحو ذلك مما يقوله من ليس  
الملك له أو سأل بعضاً منه والسؤال الطلب ، ( أو إشارة فعل شيء فيه )  
أي قال له : افعل كذا فيه كمن نصح برأي ( كفرس أو بناء أو حرث ) أو  
حصد أو جذاذ ، أو قال : أجز لي أن أغرس أو أبني أو أحرث أو أفلان أو نحو  
ذلك ، ( أو استطعام من ثماره ) ، ويقول : بأن قال : أطعمني منه أو دأبني

وان لم يطعمه لا ان غرّه فأطعمها اياه لا بعلمه أو أكلها على ادعاء أنه  
قد أخذ شفעתه فانتته ، . . . . .

أو عبدى أو ابنى أو غيرهم مطلقاً ان أطعمه منها ، ( وان لم يطعمه ) : « ان »  
وصلية ، و « الواو » عاطفة كما رأيت ، أو الحال فلا يقتدر معطوف عليه  
( لا ان غرّه فأطعمها ) أى الثمار ( اياه لا بعلمه ) أنها من المشفوع فيه  
( أو أكلها على ادعاء أنه قد أخذ شفעתه ) ، فأنكر ولم يبين أو ادعاء  
أنه يجوز له الأكل لأنه على نية الشفعة ، فهذا لا يبطل الشفعة ، لأن ذلك  
ليس تسليماً للشفعة فأكلها معطوف على المنفى ( فانتته ) جواب لقوله فان  
بسؤال اتفاقاً ، لأن ذلك ترك للشفعة واجازة للشراء ، وأما ان غره  
فأطعمه ثماره فلا تفوته ، لأن الرضى لا يكون على الجهل ، وكذا ان ادعى  
أنه أخذ الشفعة أو قال : ان لى أن أكل لآتى على نية أخذ الشفعة  
كأكل أو سرق أو غصب أو أكل ولم يعلم أن ذلك منها أو أنها هى مثل  
ان لا يعلم ملكه حيث يصدق فى عدم العلم مثل أن يملك شيئاً وهو غائب  
أو مجنون بوجه ما فأكله تقرير منه لها لا إسقاط لها ، وكذا تفوت ان  
أطعمه بلا استطعام وقد علم ، وكل انتفاع على علم تفوت به ، وفى ادعاء  
الاتفاق نظر .

قالوا فى « الديوان » : وان أسلم الشفيع الشفعة للمشتري فلا  
يدركها ، وكذا ان أسلم بعضاً منها على هذا الحال ان كان فى شيء واحد ،  
وان كان فى صفقة واحدة فى مواضع مفترقة فأسلم البعض فقولان ، وان  
قال الشفيع : بع لى ما اشتريت ، أو قتال له : ولتى أو أقسم مئى أو  
اقتسم الفله بطلت الشفعة ، وكذا ان أضيق له المشتري أو استأجره أو  
استعاره له أو أفسد فيه الشفيع شيئاً فطلب حل ذلك فهذا كله تسليم  
للشفعة ، وكذا ان طلب ان يحرق فيها شيئاً أو يحصد زرعها أو يقطع  
أشجارها أو يسقيها وما أشبه ذلك من المنافع ، أو طلبه المشتري الى

وان اظهر له خلاف ما اشترى به ، كان قال له : بمائة دينار أو وحدى

أو مع غيره أو كله . . . . .

---

هذه الوجوه فأجاب إليها ، ومنهم من يقول : ليس في هذه الوجوه كلها تسليم للشفعة إلا ان سلمها بلساقه ا هـ .

وقد يقال أيضاً : لا يكون الاطعام على علمه بالشراء ابطالا للشفعة حتى يقارنه ما يدل على تقرير البيع للمشتري ، مثل أن يقال : تقبل الله عنك عطيتك أو صدقتك ، فان المتبادر من هذا انه رضى انه رضى بأن المبيع ملك مستمر للمشتري والا فكثيراً ما يناول الانسان لغيره مال ذلك الغير كالخديم والابن يناول المال لملكه ، ومن اشترى أرضاً فبنى فيها مسجداً فلا يدركها الشفيع بعد ، ومن علم بالبيع ، وقال : ظننت أن ليس شفعة ، فلما سأل قيل له : انها لك فاته ، وقيل : لا ، وان لقي الشفيع المشتري وتوانى عن الأخذ أو تكلم قبله فاته ، وان قال المشتري : ان شفعتك عندي لا تفوتك غمتي أردتها دفعتها لك ، فاذا مضت ثلاثة أيام فاته في الحكم حتى يقول المشتري : سلمتها اليك أو تركتها لك أو تبرأت اليك منها ، ويقبل انشفيع : وأما عند الله فنحب له أن يوفى بعهده ، والمؤمن أخو المؤمن لا يفره ولا يخونه ولا يضره ، وان سأل عن كمية الثمن قبل أخذها بطلت ، ولكن يقول له : أخذت شفعتي كم الثمن وان انتفع بما يجوز الانتفاع به لكل احد كشراب ماء من بئر أو بما ملكه المشتري كماء الاناء بعناء المشتري لم تفته ، ( وان اظهر ) المشتري ( لله ) أى للشفيع ( خلاف ما اشترى به ، كان قال له ) : انى اشتريت ( بمائة دينار ) وهو قد اشترى بأقل ولو بقليل ، ( أو ) انى اشتريت ( وحدى ) وهو قد اشترى مع غيره ( أو ) انى اشتريت ( مع غيره ) وهو قد اشترى وحده ، ( أو ) انى اشتريته ( كله )

أو بعضه أو لنفسى أو لغيرى أو حالاً ، وهو قد اشترى لأجل ، ولم  
يحل ، أو وهبت لى بثواب أو بمكيل أو بموزون أو بثمان ، فإذا  
هو بخلاف ما قال مما هو ضرر للشفيع ، فسلم لأجله لم تفته عند  
الأكثر ، . . . . .

---

وهو قد اشترى بعضه ، ( أو ) انى اشترى ( بعضه ) وهو قد اشترى  
كله ، ( أو ) انى اشترى ( لنفسى ) وهو قد اشترى لغيره ، ( أو ) انى  
اشترى ( لغيرى ) وهو قد اشترى لنفسه ، ( أو ) انى اشترى شراء  
( حالاً ) نقداً أو عاجلاً ( وهو قد اشترى لأجل ولم يحل ) ذلك الأجل ،  
فان حلّ الأجل وطلب الشفيع الشفعة فقتل له المشتري : قد اشترى  
بالحلول ولم يشفع بطلت ولو كذب ، لأنه قد حل ، وقيل : لا تبطل ، وأشار  
للقول الأول بقوله : ولم يحل ، ويقول : بعد ما هو ضرر للمشتري  
( أو وهبت لى بثواب ) عنده مائة مثلاً فخرج أقل ، أو وهبت لى بلا ثواب  
فإذا هى بثواب ، ( أو ) انى اشترى أو وهبت لى ( بمكيل ) وهو قد  
اشترى أو وهبت له بغير مكيل ، ( أو ) انى اشترى أو وهبت لى ( بموزون )  
وهو قد اشترى أو وهبت له بغير موزون ، ( أو ) انى اشترى أو وهبت  
لى ( بثمان ) دنائير أو دراهم ، وهو قد اشترى أو وهبت له بغيرها ، وأشار  
الى ما ذكرته بقوله : ( فإذا هو ) أى الشراء ومثله انهبة أو أراد أحدهما  
الواقع أو المشتري أى أمره أو العقد ( بخلاف ما قال مما هو ضرر للشفيع  
فسلم لأجله ) أى لأجل الضرر ( لم تفته ) شفيعته ( عند الأكثر ) ، لأنه وقع  
التسليم على غير الشراء ، لأن ما اشترى كل لا بعض أو بعض لا كل ،  
أو لأنه اشترى لنفسه لا لغيره أو بالعكس أو وحده لا مع غيره أو بالعكس  
أو وقع الشراء بكذا لا بكذا ، أو الخطأ أو العمد فى المبيع بالكل أو بالبعض



• • • • •

أو بالبغض أو بالغير أو بالشركة في الشراء أو غيرها أعظم فالشفعة حينئذ اثبت ، وأصل ثبوت الشفعة في ذلك كله تخيير مشتر المضرات والمعيب ، وماتته عند الأقل ، وأما ان قتال المشتري ما ليس ضرراً على الشفيع بل نفع له أو لا نفع له ولا ضرر فترك الشفعة لقوله مثل أن يقول : وهبت لى بثواب هو كذا فخرج أكثر وقد ترك أو خرج كما قال ، فإذا قال بكذا وخرج أقل أدركها ، وإن خرج سواء أو أكثر لم يدركها ، وإذا ظهر أنها ليست بهبة أدرك لأنه ترك على غير ما في نفس الأمر فلم يثبت .

وفي « العيوان » : وإن أسلم الشفيع الشفعة للمشتري على معنى فخرج خلافه قيل : يدركها ، وقيل : لا ، وقيل : إن خرج ما ينفع الشفيع أدركها ، وإن خرج ما يضره فلا يدركها مثل أن سلم على أن الثمن عشرون فخرج عشرة ، وإن خرج أكثر لم يدركها ، وإن قلت : كيف عد المصنف شراء المشتري وحده ضرراً كشرائه مع غيره ، وعد شراء أكل ضرراً كشرائه البعض ، وعد شراء لنفسه ضرراً كشرائه لغيره ؟ قلت : عد ما ذكره ضرراً على فرض ضره للشفيع ، فإن الأحوال تختلف ، فإذا صح بالنظر أن الشافيع ضره شراء المشتري وحده أو شراء أكل أو الشراء لنفسه وقد أخبره المشتري بذلك كاذباً أو ساهياً لم تقتله عند الأكثر كما أنه قد يضره كون الثمن دنائير أو دراهم وقد يضره كونه غيرها ، قال عنها يحيى : وإن اشترى رجل من رجل أرضاً وله شفيع فأتاه فأخبره أنه اشتراها بمائة حالة فسلم فإذا هو قد اشتراها بمائة إلى أجل فله أخذها حين غره بالأجل فله أخذها ما لم يتم الأجل ، فإذا تم الأجل فليس له أخذها ، والنظر يوجب عندى غير ذلك .

• • • • •

قال الشيخ : لا يمكن أن الشفيع سلم لتعذر الثمن عنده في ذلك الوقت وهو الآن حاضر ، وأجاب بأن هذا النظر يثبت أن أخذها قبل تمام الأجل ، وأما بعده فلا لأنه له الاعطاء أول الوقت ووسطه وآخره ولا عذر له بعد كسائر الفرائض ، قلت : الظاهر قول عمنا يحيى فإن الفريضة تؤدي بعد وقتها إذا نسيت أو نيم عنها أو صليت بلا طهر غلطا وليس الأجل مما يدرك بعلم العلماء فضلا عن أن لا يعذر في جهله كما لا يعذر جاهل الفرض ، وقد غره غرورا ، قال عمنا يحيى : وإن اشترى بمائة حالة فأخبر بمائة آجلة فسلم الشفيع فأنته ، قال الشيخ : لأن المشتري أنها ضر نفسه بذلك الخلاف ، وإن اشترى بمائة أو حيوان فأخبر بخلاف فسلمها لذلك لم تفته إلا أن كان قيمة الحيوان أو غيره مما به الشراء أكثر مما أخبر به لأن الخلاف نفع للمشتري ، قال عمنا يحيى : وإن قال اشترت دارين أو ثلاثة مثلا فسلم فإذا هو قد اشترى واحدة لم تفته ، وكذا في العكس ، وكذا غير الدار ، وكذا أن اشترى شيئا وأخبره بغيره ، وإن وهبت هبة الثواب وأخبر أنه اشترى بمائة مثلا لم تفته أن كانت قيمة الثواب مائة أو أقل وفاتت أن كانت أكثر ، وكذا أن اشترى بمائة وأخبر أنه وهبت له بثواب لم تفته أن كان قيمة الثواب أكثر وفاتت أن كانت مائة أو أقل أو باختصار وإيضاح .

قال الشيخ : أنها لم تفته حين أخبره المشتري أنه اشترى الكل أو البعض أو أنه اشترى لنفسه أو لغيره أو اشترى وحدي أو مع غيره فخرج خلاف ما أخبر به لأن التسليم أنها هو على غير الشراء ، ولا تفوته أيضا أن قال له اثنان أو أكثر واشترينا جميعا فخرج أنه اشترى بعضهم لا كلهم ، وفي كل ذلك خلاف ، والحاصل أنه أن أخبره المشتري عمداً أو

وان اشترى ثلاثة أرضاً من واحد في صفقة واحدهم شفيعها لو لم يشتري معهم أو باعوها كذلك فلا يدرك أنصباؤ شركائه ، . . . .

سهواً بخلاف الواقع فسلم الشفعة لمقتل فائته مطلقاً وعليه الربيع ، وقيل : لا تقوته مطلقاً ، وقال الجمهور ومنهم ابن عبد العزيز : ان كان ما أخبر به نفعاً للشفيع فائته أو ضرراً لم تقوته وهو المأخوذ به ، وتخل في هذا الخلاف ما لو قال له : اشتريت من فلان وهو اشترى من غيره ، وان قال المشتري شيئاً وترك الشفيع الشفعة وبان انه لم يتركها لقوله بل لغيره فائته مطلقاً .

قال المصنف : وان أخبره غير المشتري بأكثر مما وقع به الشراء فتركها فائته ، وان قال الشفيع : أرجو أن الثمن عاجل فاذا هو أجل فائته ، ومن بيعت شفعته فأخذ بعضها بطلت وفائته .

وفي « الديوان » : ولا يأخذ الشفيع الأجرة على تسليم الشفعة فان أخذها فقد بطلت ويرد الأجرة ، وقيل : لا يردّها ولا يأخذ الأجرة على ان يأخذ الشفعة ، وان وكل الشفيع من يأخذ الشفعة فأسلمها بالوكيل للمشتري فلا تبطل ، واذا فعل الشفيع ما يبطل الشفعة في بعض ما يبيع بطلت الشفعة فيه ، وفي باقى ما يشفع ولو اختلف الجنس والمحل .

( وان اشترى ) اثنان أو ( ثلاثة ) أو أكثر ( أرضاً ) أو نحوها مما يشفع ( من واحد ) فصاعداً ( في صفقة ) واحدة بثمن واحد ( واحدهم شفيعها ) بسبب سابق على ما اشترى وقوله ( لو لم يشتري معهم ) عائد الى قوله شفيعها أى يشفعها لو لم يشتري ( أو باعوها كذلك ) في صفقة واحدة بثمن واحد واحدهم شفيعها بسبب سابق على ما باع لو لم يبيع معهم ( فلا يدرك أنصباؤ شركائه )

وان تركها شفيح حتى باع ما به يشفع أو وهبه أو أصدقه بعد علمه  
بالشراء فانتته على المختار ، . . . . .

في الشراء أو في البيع بالشفعة من المشتري فلا يرد ما اشتراه شريكه  
بالشفعة ولا ما باع شريكه لأن شركته لهم في الشراء أو البيع في صفقة وثن  
واحد تسليم للشفعة وترك لها ، والصفقة انما صحت برضاه ولو لم  
يرض لم تصح لأن الأرض مثلا بيعت كلها ولا يصح بيع سهمه الا برضاه ،  
أو اشترت كلها على أن له سهما معلوماً في الشراء ولا يصح له الشراء  
الا برضاه ، فاذا قد تم البيع أو الشراء برضاه وامضائه فلا يرد بالشفعة  
ويدرك شفعة ما لم تتحد صفقته معه ، ويأخذ الشفيح الآخر انصباة شركاء  
ذلك المشتري أو البائع لا نصيبه الذي اشتراه لأنه شفيح مثله فاذا تعددت  
الصفقة والثن أو تعدد الثمن واتحدت الصفقة فلكل واحد شفعة الآخر  
بسبب متقدم مطلقاً أو بسبب حادث بالشراء كل يشفع من بعده .

( وان تركها ) أي الشفعة ( شفيح حتى باع ما به يشفع أو وهبه  
أو أصدقه ) أو أعطاه اجرة أو أرضاً أو غير ذلك من وجوه خروج الملك  
( بعد علمه بالشراء فانتته على المختار ) لأن ذلك ترك لها ولنفد آلة الشفعة  
وهي ما به الشفعة ، ولأن المقصود بالشفعة ازالة الضرر من جهة الشركة  
وهو ليس بشريك ، وقيل : لا تفوته لأن اخراجه من ملكه ما به الشفعة غير  
الشفعة ، ولأنه انما اخراجه من ملكه بعد ثبوت حق الشفعة له به وجره  
الشفعة الى ملكه فهو يشفع ما بيع قبل بيعه والمشتري الأول يشفع ما باع  
هو ثانياً قيل : وان باع ما به الشفعة أو اخراجه بوجه ما من ملكه بعد أخذ  
الشفعة ، وقيل : حكم الحاكم بها ثبتت شفيعته عند الأكثر وفانتته مطلقاً  
ان اخراجه قبل الشراء أو اخراجه بعده بلا علم بالشراء قبل ، والصحيح وهو

ومن له فدان وله شفع فباع لآخر منه ربعاً ثم ثانياً فثالثاً فرباعاً فلشفيعه  
ان شفع الأول ، ثم كذلك الى آخرها ، وان قصد أولاً لثان فله وما بعده  
لا ما قبله ، . . . . .

مفهوم كلام المصنف عدم فواتها بالاعراج بعده بلا علم به ، ومن ادمى  
الاجماع عليه فليس عالماً بالخلاف اذ قيل : واذا باع أرضه من غير علم  
بالشفعة فلا تقوته قولاً واحداً في الظاهر لأنه معذور وليس كذلك وانظروا  
انها تقوته ولو لم يعلم .

( ومن له فدان ) او نحوه ما يشفع ( وله شفع فباع لآخر ) سباه  
آخر الا أنه غيره ( منه ربعاً ) شائعاً ( ثم ) باع له ربعاً ( ثانياً ) شائعاً ( فـ )  
باع له ربعاً ( ثالثاً ) شائعاً ( فـ ) باع له ربعاً ( رابعاً ) شائعاً وكذا  
غير الربع من التسميات ، وكذا ان لم يستوعب الأرباع او غيرها مثل ان  
يقتصر على بيع ثلاثة أرباع او أربعة أخماس او جمع تسميتين فصاعداً  
مثل ان يبيع ربعاً لرجلين ثم ربعاً لهما وهكذا او جمع اثنين فصاعداً في  
بعضهن مثل ان يبيع ربعاً لرجلين ثم ربعاً لهما ثم ربعاً لأحدهما ثم ربعاً له  
بالنظر الى من تكرر لهما او لهما او له البيع ( فلشفيعه ان شفع ) الربع  
( الأول ثم ) الثاني ( كذلك ) على الترتيب ( الى آخرها ، وان قصد أولاً لثان )  
او لثالث او لرابع ( فله ) ما قصد اليه ( وما بعده ) ان كان بعده شيء  
( لا ما قبله ) الا سهم من لم يتعدد بعد فله أيضاً مثل ان يبيع كما مر ربعاً  
لرجلين ثم ربعاً لهما ثم ربعاً لأحدهما ثم ربعاً له فاذا بدأ بالربع الثالث فاته  
ما يتوب صاحب هذا الربع من الربع الثاني ، والأول ، وله ما يتوب  
الآخر منهما ، وان بدأ بالثاني فله وما بعده دون الربع الأول لهما ، وانما  
فاته ما قبل غيبا ذكر المصنف وذكرناه لأن قصده لو احدث ترك لما قبله

وجوز له الكل والبداية ومن أيها شاء ، قيل : وهو الأظهر ، وان

تعدد مشتري الأرباع فللشفيع أن يبدأ بأيهم شاء اتفاقاً ، . .

لاتحاد المشتري واتحاد البائع أو لتزويل ما تعدد منهما منزلة المتحد اذ كانت انعقدة من بائعين أو مشتريين بمرة ثم بمرة وهكذا ولم يفت ما بعد لأنه في رتبته ، وانما صحت له الشفعة مع أن ترك ما قبل يصير به المشتري شريكا فيكون شفيعاً والشفيع لا يكون مشفوعاً عليه لسبق الشفعة على الترك فله شفعة ما شاء وترك ما شاء فله أن يشفع أولاً ويترك ثانياً ويشفع ثالثاً ويترك رابعاً وهكذا ، وله أن يشفع ثانياً ورابعاً ويترك أولاً وثالثاً ، وله أن يشفع أولاً ورابعاً ، وله أن يشفع كل ما شاء ويترك كل ما شاء الا أنه اذا شفع شيئاً فلا يشفع ما قبله ( وجوز له الكل والبداية ومن أيها شاء ، قيل : ) صيغة تمريض ، وعندي أنه لا ضعف في انبدء بأيهم شاء ، ولا يفوته ما قبله بخلاف شفعة الكل مرة فانه ضعيف لانفراد كل عقدة على حدة وتماتها ، ( وهو الأظهر ) بناء على أن قصده لتسمية ليس فيها ما يبطل قبلها ولا غيه ما يدل على رضاه باسقاط ما قبله ، وقياساً على ما اذا تعدد المشتري اتحد المذكور في قوله .

( وان تعدد مشتري الأرباع ) أو غيرها من التسميات مثل أن يبيع ربعاً لواحد ثم ربعاً لثان ثم ربعاً لثالث ثم ربعاً لرابع ، أو يبيع ربعاً لاثنين ثم ربعاً لاثنين ثم ربعاً لثلاثة آخرين ثم ربعاً لأربعة آخرين أو غير ذلك من التصرفات ( فللشفيع أن يبدأ بأيهم ) أي بأي المشتريين أو بأي الأرباع ، والأولى أولى لأن هذا الضمير لا يستعمل لغير العقلاء الا لتزويله منزلة العقلاء ( شاء اتفاقاً ) مع أن الشراء مترتب لأن له اخذ الشفعة ما لم يقطعها المشتري أو يتركها ، وان اشترى رجل داراً كانت بجانب رجل آخر ولم يشفعها الرجل حتى باع كل من بجانب تلك الدار داره فأراد الرجل أن يرد

وكذا ان باعها اربعة لواحد أو متعدد ، ومن اشترى من أحد  
أرضاً ثم استحق نصفها لم يدرك عليه الشفعة الباقى له بالشفعة في  
الحكم ، . . . . .

الكل فقيل : لا يرد الا التى بجنبه ، وقيل : يرد الكل ان شاء مرة أو بالترتيب  
في البيع ، واما ان يرد الآخرة قبل الأولى فلا يجد ذلك ولا يبطل بذلك  
شفعته ، وان أسلم الأولى فلا يدرك غيرها ، قالوه في « الديوان » .

ومن اشترى شيئاً فشفع به ثم شفع منه آخر ما اشترى جر له ما شفع  
ايضاً بالثنى ، وقيل : ما له الا ما اشترى ، ( وكذا ) للشفيع ان يبدأ بأى  
الأرباع مثلاً شاء اتفاقاً ( ان باعها ) أى الأرباع ( اربعة لواحد ) بأن باعوا  
ربعاً لرجل ثم باعوا له ربيعاً ، ثم ربيعاً له ، ثم ربيعاً له على الترتيب ( أو )  
لـ ( متعدد ) كذلك مثل ان يبيعوا ربيعاً لواحد ، ثم ربيعاً لآخر ، ثم ربيعاً  
لآخر ، ثم ربيعاً لآخر ، فله شفيع أن يشفع ما شاء ويترك ما شاء وإن بدأ بما شاء ،  
لأن له الأخذ ما لم يتركها أو يتطعها عليه المشتري ، والظاهر أنه ان باع أربعة  
لواحد بمرات ، ففيه القولان : قول يشفع على الترتيب ويسقط عنه  
ما تعدى عنه ، وقول يبدأ بأى شاء ، وهو الأظهر .

« ومن اشترى من أحد أرضاً ( أو ما يشفع ، ( ثم استحق ) بالبناء  
للمفعول والمستحق غير المشتري ( نصفها أم يدرك ) بالبناء للمفعول ( عليه )  
أى على المشتري ( الشفعة الباقى له ) أى للمشتري أى لا يدرك الرجل  
المستحق للنصف النصف الباقى للمشتري ( بالشفعة ) متعلق بـ « يدرك »  
( فى الحكم ) ، لأنه لم تثبت الشركة للمستحق الا بعد الاستحقاق والحكم به  
وهو بعد الشراء ، وأما فيما بينه وبين الله فإنه يدرك الشفعة لتقدم الشركة  
قبل البيع ، وذلك بناء على صحة بيع ما لم يستحق وانفساخ ما استحق

وما حدث بأصل بعد بيعه مما تجب به شفعة لم تدرك به ويشفع به ان

كان قبله ولو زال بعده . . . . .

وحده ، وأما على القول بانفساخ الكل لاشتغال العقدة على غير جائز ، فلا شفعة أصلاً ، ولا يصح البيع ان علم المشتري بالشركة ، قولاً واحداً لاشتغال العقدة قصداً على غير جائز ، وعليه اليقين أنه ما علم ان ادعى عليه العلم ، وما ذكره المصنف انها هو : اذا ترافع البائع والمستحق للنزاع عند من يحكم بينهما فحكم للمستحق ، وأما ان لم يترافعا بل أذعن البائع او ترافعا ولم يقع حكم وصح الاستحقاق فللمستحق شفعة الباقي ان أثبت البيع ، واذا ترافعا فحكم للمستحق فلغيره الشفعة .

( وما حدث بأصل ) أى فى أصل ( بعد بيعه ) أو بعد اخراجه من ملك اخراجاً يشفع عليه ( مما تجب به شفعة ) كطريق ومرسى وساقية وجوان وغير ذلك من كل ما يشفع به ( لم تدرك به ) شفعة لحدوثه بعد البيع ، ( ويشفع به ) أى بها تجب به الشفعة كما مثلنا ( ان كان قبله ) أى قبل البيع ( ولو زال بعده ) على قول مرجوح اقتصر عليه الأثر النذى حكاه الشيخ ، ومقابلته أنه ان زال قبل أن يشفع به فلا يدرك الشفعة ، وهو الراجح كما شمله قوله : وان تركها شفيع حتى باع ما به يشفع ، الخ ، وانما لم يذكره لأن غرضه حكاية كلام « الأثر » ، وهو غير مذكور فيه وكذا الشيخ ، غلو أسقطه المصنف لكن اسقاطه هو المناسب للاختصار وكان دافعاً لايهام أنه يشفع قولاً واحداً ، أو ايهام أنه المختار اذ اقتصر عليه ، وفى العلم بالشراء وعدمه ما مر هنالك .

وفى « الديوان » : وان باع الشفيع نصيبه للمشتري قبل ان يردّ الشفعة فلا يردّها بعد ذلك ، وقيل : يردّها ، وان باعه لغير المشتري فانه يدركها ا هـ ، وأما الحدود والظل ومنع الربح ، فلا يشفع بها حدث



• • • • •

قبل أو بعد ، ولكن ان كان جوار فيه الشفعة عند بعض ، وان كانت على جدار أرض رجل نخلة ولا طريق لها ولا مسقى على الأرض فلا تشفعها النخلة الا ان كان لها فيها مسلك لسقيها أو طريق اليها ، وان كان بين شركاء بئر اقتسموا أرضها وعلى كل لصاحبه طريق ، وهم شركاء في غبها ، فباع أحدهم نصيبه من الأرض والماء لغيرهم فطلب أحدهم شفعته فانما هي له في ثم البئر يأخذه بمنابه من القبية ، ولا شفعة في الأرض ولا رجعة للمشتري ان طلب نقض البيع ويشفع الغم والماء ، وقيل : اذا تلاصقت أرضهما ولا تعرف حدود أرضه من حدود جاره فبينهما الشفعة ، وان قطعت بينهما الحدود والجوايد فلا شفعة بينهما الا بشركة أو طريق أو ساقية ذكره في « التاج » ، والله أعلم .

## باب

ان مات مشتر لم يشفع شفيح وارثه الا ان احيها في حياته ،

---

## باب

### في احكام الشفعة

( ان مات مشتر ) ولم تؤخذ منه الشفعة في حياته ( لم يشفع شفيح ) بالتكوين ، ( وارثه ) بالنصب على المفعولية بـ « يشفع » ، لأن الشفعة انما تؤخذ من المشتري ( الا ان احيها ) أى الا ان احيى الشفيح الشفعة ( في حياته ) ، أى في حياة المشتري بأن أشهد أنه على الشفعة بناء على تراخيها في ثلاثة أيام أو غير الثلاثة على الخلاف في مدتها ، أو أشهد لمنازع له من أخذها ولو على قول الفور لأن الشفعة ليست في ذمة المشتري ولا أمانة عنده فضلاً عن أن تدرك بعد موته في ماله الذي اشتراه ، بل ان أخذه الشفيح صحّت له والا فلا ، وحيث لم يأخذها منه حتى مات ولم يحيها كان موته فواتاً له وتركها حتى مات تركاً لها ، ولأن الارث يجبّذه والشفعة تجبّذه والارث أقوى ، وان احيها ثبتت له لأنها حينئذ يلزم المشتري تسليمها فتعلقت المشفوع فاستصحب تعلّقها به بعد موت

وان مات قبل أخذها أخذها وارثه مطلقاً بعده وتورث على المختار ،

وقيل : الا ان أحياءها ، . . . . .

المشتري ، واستظهر أبو عبد الله أنه ان لم يعلم بالبيع حتى مات المشتري أدركها كما يدركها اذا لم يعلم الا بعد بيع ثان أو ثالث خصاعداً ، وقيل : يدركها الشفيع ولو علم ولم يحيى ولو مات المشتري عقب الشراء باتصال ولم يجد الأحياء أو لم يعلم حتى مات ففى ذلك كله فائته لعدم الأحياء .

( وان مات ) الشفيع ( قبل أخذها أخذها وارثه ) : وارث الشفيع ( مطلقاً ) أحياء الشفيع فى حياته أم لا ( بعده و ) ذلك لأنه مات ، وقد ملكها ولأنها ( تورث ) وتوهب وتباع ، ويبع الشفعة أن يبيع من له الشفعة شفيعته لمن لا يستحقها ، فتكون له ويشفع ، ولا سبب له الا هذا ، أو يشتري فيبيع له الشفيع الشفعة فلا يؤخذ من يده ما اشترى ، وكذا هبة الشفعة ومطلق اخراجها من الملك ( على المختار ) تنازعه أخذ وتورث أو يعلق بتورث لأن ارثها واسطة أخذها ، وذلك قول أبى الربيع ، ووجهه أنها تورث مورثة الشفيع بمقامه كسائر أمواله الموروثة وهى حق جزمه الملك الذى ورثوه ، وكما ان المتبايعين بالخيار ورثتهما بمقاملهما فى الخيار المتعلق بالمال غير أن الأجل فى الخيار عهدة منهما على بقاء الخيار ولو مع موتها أو موت أحدهما .

( وقيل : ) لا يأخذها وارث الشفيع ، ( الا ان أحياءها ) شفيعها فى حال حياته ، وهو قول أبى محمد وإبى بن عمار ، لأن موته بدون أخذ ودون أحياء ترك لها ، وليست عنده تورث أو تباع أو توهب ، وكما أن العيب لا يردده ورثة المشتري ان لم يحبه المشتري لأن موته بلا رد وبلا أحياء رضى به ان علم والا ردّوه ان شاؤوا سواء حىى البائع أو مات ، وهو لم يتعلق بمال البائع فيلزم ورثته ، والبيع لا يكون الا برضى والارث

ومن وهب لاثنتين شفعة أو باعها لهما أو ورثاها منه اثلاثاً . . .

بلا رضى الا انهما معاً انتقل ملك والارث أقوى من الرجوع بالعيب ،  
والحقوق التى لم تتعلق بمال لا تلزم الوارث ، ، وكذا وجوه التعديلات  
فى الأموال أو الأنفس لا تلزم الوارث ان لم تحيى فى حياة مورثهم ،  
قيل : ولا يقاس على الدّين لجواز الرضى به ولو كره البائع ، والدّين  
لا يصح تركه الا برضى من هو عليه ، وكما انه لا يدرك نزوع المضرّة على  
ورثة محدثها الا باحياء النزاع فى حياته ، وكما لا يدرك نزوعها على من  
وهب له ما هى فيه أو بيع له أو اصدق الا بالاحياء عند من كان عنده ،  
وكما لا يدرك نزوعها ورثة من احدثت عليه الا باحيائه ، وكما لا تدرك التعديّة  
على ورثة المتعدى الا بالاحياء ، والصحيح ادراكها فيما قيل ، وعلى الأول  
الشيخ ، والنحاصل ان الحق يجوز تركه مطلقاً والمال لا يترك الا برضى  
المترك له ، لأن تركه عقد لا يصح الا بين متعدّد لانه ادخال ملك ،  
واعلم ان بيع الشفعة وهبتها اما للمشتري أو لغيره بعد بيع الشريك  
وقبل الأخذ ، والصحيح المنع ، وعلى الجواز فلهن بيعت أو وهبت له ان  
يشفع بها فيكون له ما باع الشريك يردّه من المشتري بالشفعة ، وان باع  
أو وهب للمشتري بقرى للمشتري وتورث ، ومعنى ارثها ان وارثه يأخذ  
المبيع بثمنه من المشتري بالشفعة لأجل شركة مورثه أو جواره على ما مر ،  
قال العاصمى :

ولا يصح بيع شفعة ولا هبتها وارثها ان تبطل

( و ) اذا قلنا : الشفعة تورث وتباع وتوهب فـ ( من وهب لاثنتين  
شفعة أو باعها لهما أو ورثاها منه ) لانها تورث أو لحياتها ( اثلاثاً ) ثلث  
لواحد وثلثان للآخر تتزاعاه وهب وباع وورث فمصلح الثلثين يأخذ ثلثي

فهم على ذلك في أخذها لا على الرؤوس ، وان سلمها أحدهما للمشتري  
فللباقى سهمه فقط ، ومن اشترى أرضاً تعدد شفعائها فمات أحدهم  
فهى للباقيين ، وان سبق اليها واحد من ورثته فله ارثه فقط ، . .

---

البيع ، وصاحب الثلث يأخذ ثلث البيع مفعول مطلق لأنه يصح الاضمار  
له نحو القيام قمته ، ويجوز كونه حالاً فيقدر للآخرين حال من مجرد  
الحذف لدليل اذ لا يكون الحال ضميراً ( فهم ) أى الاثنان واطلاق صيغة  
الجماعة على اثنين مجاز ، وقيل : حقيقة ، ( على ذلك ) المذكور من  
التسميات ( في أخذها لا على الرؤوس ) وغير الاثنين والا ثلاث مثل الاثنين  
والا ثلاث ، ( وان سلمها أحدهما ) أى أخذ الاثنين الموهوبة هى لهما أو  
الوارثين لها أو المبيعة هى لهما ( للمشتري فللباقى سهمه فقط ) ، وان باع  
أحدهما أو وهب شفعته للمشتري قبل الشراء فلا شفعة للباقي ، وأما  
الشفيعان أصالة لا هبة أو ارثاً أو شراء ، فانما سلمها أحدهما للمشتري  
فهى للآخر جميعاً ، واذا وهبت الشفعة للمشتري بعد البيع فهو كالشفيع ،  
والشفيع لا يشفع .

( ومن اشترى أرضاً تعدد شفعائها فمات أحدهم فهى ) : أى الشفعة  
أو الأرض بالشفعة ( للباقيين ) — بكسر القاف وفتح النون — جمع المذكر  
النساء ان لم يكن سبق ، ( وان سبق اليها واحد من ورثته فله ) منها  
( ارثه فقط ) ، ويحتل أن يريد بقوله : فهى للباقيين على قول أبى محمد  
وافى بن عمر بمعنى أنها لهم ، ولو سبق اليها ورثة الميت أو بعضهم اذ ليست  
لهم على قوله : ان لم يحيها مورثهم ، وان أحيها فورثته بمقامه ، ويريد  
بقوله : وان سبق اليها النخ أنه للسابق سهمه بناء على القول الآخر :

وان واحد من الشفيعين الحيين أخذها كلها ، وان ورثة الهالك واحد الحيين  
فللورثة نصفها على ارثهم والآخر للحي ، وان واحد من الورثة وواحد  
من الحيين فربعها للوارث وثلاثة أرباعها للحي ، . . . .

انها للشفيع الميت ولو لم يحيها كما للحي ، ( وان ) سبق اليها ( واحد  
من الشفيعين الحيين ) أو الشفعاء الاحياء — أو بكسر الياء وفتح النون —  
فيهما فيكونان جمعين ( أخذها كلها ) بناء على أن الشفعة لمن سبق اليها ، وقيل :  
سهمه فقط .

( وان ) سبق اليها ( ورثة الهالك واحد ) الشفيعين ( الحيين فللورثة  
نصفها على ارثهم ) لانهم في مقام مورثهم ( و ) النصف ( الآخر للحي )  
الجاري للشفعة ، وأما الحي الآخر فلم يجيء (١) صير الورثة بمنزلة الحي  
فقسام الحي نصفين ، وقيل : للورثة ثلث وللحي ثلث ، ( وان ) سبق اليها  
( واحد من الورثة وواحد من الحيين فربعها للوارث وثلاثة أرباعها للحي )  
السابق لأن الشفيع الحي — قيل — له أخذها كلها ، والوارث ينزل بالثلث  
الذي له بالارث فاقسموها بالحصص ، وصار لصاحب الكل ثلاثة أرباعها ،  
ولصاحب الثلث ربعها لأنه بمنزلة مال وثلث ، فلو سبق وارثان وواحد  
الحيين لكان للحي ثلاثة أخماس ، وذلك بمنزلة مال وثلثي مال كاتنى عشر  
هى مال وثلثها أربعة ، فالجمله ستة عشر .

قال الشيخ : وكذلك أيضاً ان باع أو وهب أحد الشفيعين لثلاثة أو  
أربعة ، قال عمنا يحيى : وان سبق الورثة جميعاً فهى لهم كلها ، وان  
سبق أحد الورثة وأحد الحيين غلحي ثلثها وللوارث الثلث ، وان جاؤوا  
جميعاً فللحيين ثلثان وللورثة ثلث ، قلثوا أم كثرها ، وان سبق ورثة الميت

(١) كذا في الامل .

ومن اشترى أرضاً شفعتها لثلاثة فماتوا قبل أخذها وترك كل منهم واحداً  
فهي بينهم على الرؤوس ، ان اتوها معاً وللسابق ان تسابقوا ، وقيل :  
له ثلثها فقط ، وان اشتراها ولها شفعيع ثم تزوج الشفعيع امرأة فأصدقها  
نصف ما له في الأصل ثم أخذ شفعته لم تدخل معه فيها بصدقها علمت  
او لم تعلم ، وان سلمها للمشتري فليس لها عوض مثلها ، . . .

---

وأحد الحيين فلأحى نصف والورثة نصف على ارثهم ، وكذلك لو اشترى  
رجل من رجل أرضاً ولها شفعيعان أو ثلاثة فوهبها أحدهما لرجل غيرها  
أو باعها له فلهن سبقها من الشفعيع الأولين أو المشتري أو الموهوب له ،  
وان باعها أحدهما أو وهبها أول مرة لثلاثة أو أكثر فان سبق اليها الشفعيع  
الأول فهي له أو النفر فبينهم على الرؤوس ، وان جاؤوا جميعاً فالنصف  
للشفيع الأول والنصف للنفر المشتريين ، أو الموهوب لهم أو الوارثين تلقوا  
أو كثروا على الرؤوس .

( ومن اشترى أرضاً شفعتها لثلاثة ) أو لاثنتين أو أربعة أو أكثر  
( فماتوا قبل أخذها وترك كل منهم ) وارثاً ( واحداً ) أو أكثر ، فان ورثة  
كل ميت بمقامه فلهم سهمه ( فهي بينهم على الرؤوس ان اتوها معاً ) في وقت  
واحد ، ( و ) هي ( للسابق ان تسابقوا ، وقيل : له ثلثها فقط ) ان كانوا  
ثلاثة ونصفها ان كانوا اثنين وربعها ان كانوا أربعة وهكذا ، ( وان  
اشترها ولها شفعيع ثم تزوج الشفعيع امرأة فأصدقها نصف ما له في الأصل  
ثم أخذ شفعته لم تدخل معه فيها ) أي في الأرض ( بصدقها ) فليس لها  
نصف الأرض لأنها لم تدخل ملكه الا بعد الاصداق ( علمت ) بذلك ( او لم  
تعلم ، وان سلمها للمشتري فليس لها عوض ) نصفها ( مثلها ) لأنه لم يملك  
تلك الأرض بل ترك أخذها ، وانما لها عوضاً لو ملكها قبل عقد الصداق  
ثم أخرجها من ملكه .

وان تزوجها بعد الشراء واصدقها كذلك ، ثم شفع فلها عليه عوض ان لم يعلم بذلك ، لا ان علمت ، الا ان لم يكن لها صداق غير ما اشترى فيجب لها حينئذ عوضه ، وقيل : ترده لصداق مثلها ، وان سلمها الشفيع دخلت علمت او جهلت ، وان اخذ بعضاً دخلت في الباقي ، ولها عوض ما اخذ ان جهلت ، . . . . .

( وان تزوجها ) من اشترى ( بعد الشراء واصدقها ) اى اصدق المرأة نصف ما له في الأصل ( كذلك ثم شفع ) المشتري باتباء للمفعول أو الشفيع بالبناء للفاعل ( فلها عليه عوض ) عن نصف مثلها ( ان لم يعلم بذلك ) المذكور الذى هو ان ما اشترى فيه شفعة لغيره ، ولا شفعة لتلك المرأة لان ملكها بالصداق حادث بعد الشراء ، وذلك ان لها سبباً بان لها بعضاً من الأصل الذى به تزوجها الشفعة ، لكنها حدث ملكها بعد الشراء ( لا ) عوض لها ( ان علمت الا ان لم يكن لها صداق غير ) نصف ( ما اشترى ) والاستثناء منقطع وان مفتوحة الهمزة ، فان لم يكن لها صداق غيره ( فـ ) هى ( يجب لها حينئذ عوضه ) اى عوض نصفه ، وان علمت ولها غيرها فلها نصف الغير فقط ، ( وقيل : ترده لصداق مثلها ) بكرية او ثيبية وجمالاً ونسباً .

( وان سلمها ) اى الأرض أو ما اشترى وانته نظراً للمعنى لانه الأرض ( الشفيع دخات ) في الأرض بنصف الأرض ( علمت او جهلت ، وان اخذ ) الشفيع ( بعضاً ) من الأرض بالشفعة بناء على أنه يجوز له ان يأخذ بعضاً ويترك بعضاً أو على ان الشراء في صفتين أو صفقات فأخذ بعضاً واقعاً في صفقة ( دخلت في الباقي ولها عوض ما اخذ ) الشفيع اى نصف ما اخذ ( ان جهلت ) لا ان علمت ، فان علمت فليس لها عوض



• ويبطل فعلاً مشتر كبيع وهبة واصداق أخذ' الشفيع شفيعته ،

ما أخذ الشفيع لتوقف ما اشترى على ترك الشفعة وجهلها غرر بما اصدقها %  
ولا تكلف علم ما لم يفعل الشفيع وتخلت فيه ان ترك الشفعة لدخوله في ملك  
المشتري بالبيع لا بتركها من حيث أنه لا يحتاج الى عقد ثان في أخذها ولو  
كان أخذها انحلالاً في ملك ، لأن أخذها انحلال بفعل تقدم ، وغير الأرض  
والنصف مثلها •

قال عينا يحيى : واذا اشترى رجل من رجل أرضاً ولها شفيع ، ثم  
حنث المشتري والشفيع بأموالهما للمساكين من قبل أن يأخذ الشفعة  
نعلى المشتري أن يعطى عشر تلك الأرض مع عشر ماله ولا يعطيه منها  
ويعطيه من غيرها ، وليس على الشفيع أن يؤدي عشرها مع عشر ماله  
ان لم يردّها بالشفعة الا بعد الحنث ا هـ . قال الشيخ : لانها قبل أخذ  
الشفعة في ملك المشتري ما لم يأخذها الشفيع ( ويبطل فعل ) بالنصب على  
المفعولية ( مشتر كبيع وهبة ) ورهن ( واصداق ) في مدة الشفعة ثلاث  
سنين أو ثلاثة أيام ما لم يقطع الشفعة شيء ويتعطل الأمر ويشكل في قول  
من قال : لا حدّ لوقت الشفعة ( أخذ ) بالرفع على الفاعلية ( الشفيع  
شفيعته ) ، قال عينا يحيى : وان اشترى رجل من رجل أرضاً ولها  
شفيع ثم جعلها المشتري لوجه الله أو للأجر من قبل أن يأخذ الشفيع شفيعته  
فله أخذها بعد ذلك من المشتري ، وما أخذ عنه المشتري من ثمنها فليجعله  
في مثل ذلك ، وان تركها الشفيع فهي ماضية على ما فعل المشتري ، واذا  
اشترى رجل من رجل أرضاً ولها شفيع ، ثم باعها المشتري من قبل أن يأخذ  
الشفيع شفيعته أو وهبها أو اصدقها أو رهنها أو اكراها أو قسمها مع  
شركائه أو ولاها لغيره أو اقال البائع فيها ، ثم سلمها الشفيع وترك  
أخذها ، فجميع ما فعل المشتري مما ذكرنا فهو جائز ، وان أخذها أبطل  
جميع ما فعل المشتري ، ا هـ •

فمن اشترى أرضاً بعشرة دنانير فباعها لآخر بعشرين ثم باعها لثالث  
بثلاثين فلشفيها أخذها من أيهم شاء بما اشتراها ، فان شفع الأول بطل  
فعل الثاني الثالث ورد كل ما أخذ ، . . . . .

قال الشيخ : وانما لزمه عشرها أى من غيرها اذا حنث بمانه وجعل  
ما أخذ من الشفيع في وجه الله لان ذلك طاعة والطاعة يلزم منها المكلف  
ما لزم نفسه ، واذا كان أخذ الشفعة مبطلاً لفعل المشتري . ( فمن اشترى  
أرضاً بعشرة دنانير فباعها لآخر بعشرين ) ديناراً ( ثم باعها ) ذلك الآخر  
( لثالث بثلاثين ) ديناراً ( فلشفيها أخذها من أيهم شاء بما اشتراها ) هذا  
الذى أخذها هو منه ، وان أخذ الشفعة كما لا تصح له ، مثل ان يعطى  
اكثر من الثمن بطلت عنه ولم يدركها عند غير من أخذها عنه أياً كان ،  
الا ان أخذها من أحدهم قبل أن يبيع ، وبطلت فله أخذها ممن باع له  
هذا المأخوذ منه أو تاليه أو من بعد ذلك ، وعلى كل حال اذا تعاطى  
أخذها من أحدهم وبطلت لم يصح الرجوع له الى من قبل ذلك المشتري  
لان أخذها من مشتر تسليم للبيع للمشتري قبله ، ( فان شفع الأول ) بالنصيب  
على المفعولية أعطاه العشرة و ( بطل فصل الثاني والثالث ورد كل ) منهم  
( ما أخذ ) فليرد المشتري الأول للثاني العشرين ، ويرد الثاني للثالث الثلاثين ،  
واذا أخذ الشفعة من الثاني أعطاه العشرين ، وأعطى هذا الثاني للثالث  
الثلاثين رداً وكان قصده للثاني تصحيحاً لفعل الأول ، وان أخذها من الثالث  
أعطاه الثلاثين وكان قصده اليه تصحيحاً لفعل الأول والثاني قبله ، قال عينا  
يحيى : وكذلك ان تداولوها بالشراء واحداً بعد واحد الى أكثر من ذلك أو اختلفت  
الأثمان كالدنانير والعراهم والمتاع يأخذها ممن شاء بما أعطى في الشراء ،  
أو كان ثمن الأول أكثر والثاني دونه والثالث دون الثاني والرابع دون الثالث

وتفوته الشفعة ان كان أحدهم أباه ، أو شقيقاً مثله ، لا تؤخذ من موهوب

له لا لثواب ، . . . . .

---

وهكذا ، أو كان واحداً أكثر وواحد أقل وهكذا هـ ، وكذا ان كان بعضهم بالشراء وبعضهم بغير الشراء مما يجوز فيه أن يشفع أو كلهم بغير الشراء .

وفى « النيان » : وقيل : لا يرد لها الشفع الا عن المشتري الأول بالثمن الأول لأن فعل المشتري فيها باطل من البيع والهبة والنحلة والاجارة وما أشبه ذلك ، وكل من أخقت منه فعليه رد المبيع من تاليه ، وكل من رد من تاليه حتى يقبض الشفع ، وان شفع كما لا يجوز شفع من الآخر كما يجوز ، وان فسدت لم يرجع بالشفعة لن قبله ، وقيل : يرجع كما يرجع لما بعد .

( وتفوته الشفعة ان ) قطعت عنه بوجه أو ( كان أحدهم أباه ) الابن لا يشفع أباه أو كان بين زوج وزوجة ( أو شقيقاً مثله ) لأن الشفع لا يدرك عنده الشفعة ، وقال مننا يحيى : وان تداولوها بالشراء واحداً بعد واحد وكان فيهم أبو الشفع أو شفع مثله أو من قطعها عنه بالوجوه التي ذكرناها أولاً قبل هذا مما يقطع عن الشفع شفيعته فلا يدرك أخذها عنده ولا عند من كان قبله من المشترين ، وله أخذها من عند من كان بعده من المشترين ، وان كان آخرهم هو أبوه أو شفع مثله أو من قطعها عنه بالوجوه التي ذكرناها فلا يدركها عنده ولا عند من كان قبله ان كان أحدهم وأباه ، ومرجع ذلك الى ردها من أبيه ولو كان أبوه أجيراً فهي ( لا تؤخذ من موهوب له ) هبة لغير ثواب ( لا لثواب ) ، وتؤخذ من غير الموهوب له سواء كان قبل الموهوب له ، وبطل الهبة ان أخذها من الأول الواهب للثاني أو بعده أو لا أو وسطاً أو آخراً ، وتؤخذ من الموهوب له هبة ثواب كغيره من المشترين ، واذا أراد

ومن اشترى نصف دار أو جنان وشرط خيار الأجل ثم بيع نصف آخر  
 لآخر بدونه قبل الأجل ، ثم رضى البيع بعد التمام ، ففيل : للاول  
 شفعة الثانى ، . . . . .

أخذها من واحد ، فان مدته عنده من حين شرائه أو الهبة له هبة الثواب  
 ونحو ذلك لا من حين شراء من قبله أو الهبة له ، قال عمنا يحيى : وان  
 اشتراها الاول مكث فيها ثلاث سنين ثم باعها للثانى مكث فيها ثلاث سنين  
 ثم باعها الثانى للثالث فخلشبيع أخذها عند الثالث لا عند الاول ، وان لم  
 يطلبها عند الثالث حتى مكث ثلاث سنين آخر فلا يدركها عند واحد ا هـ ،  
 وهكذا غير ثلاث سنين من اقوال مدة الشفعة كل ومعه فلا تفوته عند من  
 قال : لا يبطل الحق تقادمه ، ولو مكث عند واحد ما مكث الا بما مر من  
 نحو القطع والترك والموت على ما سبق فيه .

( ومن اشترى نصف دار أو جنان وشرط ) المشتري الى ( خيار ) الى  
 ( الأجل ثم بيع نصف آخر ) أو غير النصف ( لآخر بدونه ) أى بدون الخيار  
 بيعاً قاطعاً نقداً أو عاجلاً أو آجلاً ( قبل الأجل ) الموقوف لبيع الخيار  
 المذكور ( ثم رضى ) المشتري الاول ( البيع بعد التمام ) تمام الأجل بأن تم  
 الأجل ولم ينكر ، فان ذلك قبول أو صرح بالقبول قبل الأجل ( ففيل : الاول  
 شفعة الثانى ) أى للمشتري الاول شفعة النصف الثانى أو شفعة المشتري أى  
 الشفعة منه ، وذلك لسبقه بالشراء ، فان شفع قبل الأجل فذلك قبول  
 للبيع الاول وشفعة لثانى ، وقيل : لا يكون قبولاً حتى يصرح بالقبول قبل  
 الأجل فيشفع أو يتم الأجل فيشفع ، وانما كان له الشفعة مع أن شرائه  
 تخيرى لانعقاده على شرط فقبضته الشفعة على شرط ، اعنى شرط الخيار ،  
 لأنها من حقوق المبيع لمشتريه ، وانما يأخذها بعد تمام الأجل ولا تفوته بإيام

وقيل : عكسه ، وان وجد عيباً بأرض اشتراها ، فقال له شفيعها : انا  
أخذها به ، فله ذلك ، ولا يردها مشتريها على البائع ، وله أخذها  
أيضاً ان علم به بعد الرد ، . . . . .

---

الخيار ، وان شاء رضى قبل الأجل وأخذها ( وقيل ) : هذا هو انصحح  
( عكسه ) نائب ، قيل : لأنه في معنى الجملة ، أى وقيل : للثاني شفعة  
الأول لأن شراء الأول لم يصح إلا بعد الأجل ، فكانه انعقد عند الأجل فكان  
لِلثاني شفعته لأن انعقاده بعد انبرام الشراء للثاني ، وكذا ان قطع الأول الشراء  
وجزم به قبل أجل الخيار وبعد البيع للثاني ، وكذا لو شرط البائع الخيار  
لنفسه الى الأجل ثم ياع النصف الآخر مثلاً لغير الأول بيعاً قاطعاً ثم  
أمضى البيع قبل التمام ، قاله عمنأ يحيى ، ولو قرئء بيناء شرط ورضى  
للمفعول لشمّل ذلك ، ومعنى رضى البائع بالبيع قطعه عند تمام  
الأجل ، قال أبو عبد الله محمد بن عمرو بن أبى ستة : لو قيل لا يدرها  
الأول لعدم انبرام العقد ولا الثاني لتقدم العقد لكان وجهاً وجيهاً  
عملاً بالعتين .

( وان وجد ) المشتري ( عيباً به ) نحو ( أرض اشتراها ) والباء  
بمعنى فى ( فقال له شفيعها : انا أخذها به ) أى بالعيب أى مع العيب  
( فله ذلك ) ، ولكن ان قال له ذلك ولم يأخذها حتى مضى أجل الشفعة فائقته ،  
والحزم ان يأخذ الشفعة قال ذلك أو لم يقل ، ولا يضره عدم القبول ويضره  
عدم الأخذ حتى تفوت ، ( ولا يردها مشتريها على البائع ) ، وان ردها أخذها  
الشفيع أيضاً من المشتري لأن الشراء للشفيع ورد العيب ليس بيعاً كما  
قال ، ( وله ) أى للشفيع ( أخذها أيضاً ان علم به ) أى بالعيب  
( بعد الرد ) ذكر العلم بالعيب لأنه يتصور للشفيع ردها ان علم أنه ردها  
بالعيب ، وأما ان لم يعلم لم يدرها فلا يدرى كيف يشفع ولا يدرى أيشفع

ولا يضره ، اذ ليس ببيع ، ويطالب بها المشتري ويجبر البائع بدفعها  
له ، وان اقال بائعاً مشترياً اخذها من ايهما شاء ، اذ هي بيع

---

أم لا ( ولا يضره ) ردها ( اذ ليس ببيع ) فيه أنه لو كان بيعاً لصحت  
الشفعة أيضاً ، والجواب أنه لو كان بيعاً لكانت الشفعة من المشتري  
وكانت له من البائع اذ كان الرد اليه بيعاً لكن ليس بيعاً .

( ويطلب بها المشتري ويجبر البائع بدفعها له ) أى الى الشفيع  
ان طلبها ولو ردها اليه المشتري ورد منه الثمن فيعطى الشفيع المشتري  
الثمن ، ولو أخذ المشتري ثمنه من البائع غرده ، وللشفيع ارش العيب  
اذا رد ذلك من البائع أو المشتري وعلى قول التخيير بين الرد وعدم  
الارش يكون الخيار للشفيع ، وعلى قول الفسخ انفسخ الشراء فلا يصح  
للمشتري ولا للشفيع ، وقيل : ان اراد المشتري ردها فله الرد ، ولا شفعة  
وهو ضعيف مذكور في « الديوان » والقولان مبنيان على ان الصفة للمشتري  
أو للشفيع ، ومن قال : بيع العيب فسخ ، فلا شفعة لعدم صحة البيع عنده ،  
ومن اشترى ما لرجل شفيعته فأشهد صاحبها أنه اخذها فمكث يوماً أو يومين  
أو ثلاثة ثم رجع الى المشتري فقال : انى لما وقفت عليها لم اردتها فأتى  
لم أعرفها قبل ، فقال له المشتري : لا أقبلها منك بعد وقد أخذتها منى لزمتم  
الشفيع ولو لم يعرف ما أخذ من شفيعته ، وانما الوقوف للمشتري . هـ .  
وللشفيع ردها بالعيب بعد الأخذ .

( وان اقال بائعاً مشترياً اخذها ) شفيعها ( من ايهما شاء ) من المشتري لاجل  
الشراء ، أو من البائع لشرائه من المشتري بالاتالة ( اذ هي ) أى الاتالة ( بيع )

على المختار ، وكذا في تولية وقضاء ، ويرد الشفيع ما اخذ ان اطلع على عيب به قبل الشراء على المشتري لا على البائع ، . . . .

من المشتري للبائع ( على المختار ) مقابلة انها فسخ بيع ، وعنه فتؤخذ من المشتري فقط ، ولا يتم افساخه الا ان رضى الشفيع لأن الشراء له ، ( وكذا في تولية وقضاء ) اذ ولي المشتري لغيره ما اشتراه او قضاه له في دين فالشفيع اخذها من المشتري أو من المولى له ، واخذها من المشتري أو من المقضى له بعد ما غيه القضاء لأن التولية والقضاء بيعان على المختار ، وكذا كل ما يجوز فيه أن يشفع ، ومن قال : التولية فسخ بيع سبق مع أحد الى غيره أو اعتبر أنها ولو كانت بيعاً ، لكن غير مستقل بل مبنى على بيع آخر سابق ، والقضاء هنا فسخ بيع سابق مع أحد الى غيره أو بيع لكن غير مستقل ، فإن الشفيع عنده يأخذها من المشتري ، وان أصدق المشتري ما اشتري أو وهبه أو أعطاه لأجير أو رهنه أو اكراه ، فانها يأخذ الشفيع من المشتري ، وان كان للمقاتل أو المولى له أو المقضى له سبب شفعة فلا يرد منه الشفيع ، واذا ردها من المقضى له ردها بما قضى فيه أقل مما به الشراء أو أكثر .

( ويرد الشفيع ما اخذ ) بالشفعة ( ان اطلع على عيب ) ثابت ( به ) الباء « كبح » أو « في » والضمير لها ( قبل الشراء ) متعلق بثابت الذي قدرته أو به ( على المشتري ) متعلق « يرد » يرده المشتري الى البائع ان شاء ( لا على البائع ) لأن المشتري هو الذي أخذ المال من الشفيع ، وقيل : يرده على البائع وبه صدر في باب العيوب من البيوع من كتاب « الإيضاح » ، وقد ذكرت المسألة فيها سبق قبل على بذكر الشيخ والمصنف لها ، والعهد في العيب على المشتري عند الربيع وابن عبد العزيز لأخذه المال من الشفيع ،

ومن اشترى أرضاً ولها شفيح ، فعمل فيها كثيراً ، كبناء أو حفر ثم  
شفيح فيها ، فهل يدرك عليه ما تعنى فيها أو لا ؟ قولان ، ولا يدرك  
عليه . . . . .

وعلى البائع عند ابن عباد لأن الصفقة للشفيح ، وذكروا في « الديوان »  
قولاً أن يرده الشفيح بالعيب على البائع اهـ ، وإذا رده الشفيح للمشتري  
بالعيب السابق على الشراء فللمشتري إمساكه وله رده أو أخذ الرأس ،  
وللشفيح رده إلى المشتري بالأولى ولم يذكره المصنف لظهوره إذ لا يتوهم  
خلافه ، وأما من قال بفسخ بيع العيب فلا شيء للمشتري ولا للشفيح بل يرد  
المشتري الثمن من البائع وعلى الخيار ، فالخيار للشفيح ، وإن حدث العيب عند  
المشتري فلا رد ، وللشفيح أخذه الشفعة وله الرأس إن لم يعلم به يأخذه  
من المشتري .

( ومن اشترى أرضاً ) أو نحوها ( ولها شفيح ، فعمل ) المشتري  
( فيها كثيراً ) أو قليلاً مما يتعنى فيه ( كبناء أو حفر ) أو حث ( ثم شفيح )  
الشفيح ( فيها ، فهل يدرك ) المشتري ( عليه ) أى على الشفيح ( ما تعنى )  
أى أجر ما تعنى ، أى أجر التعب الذى تعب ( فيها ) لأنه ليس بمتعبد ،  
وهو قول أبى محمد وأبى بن عمارة ( أو لا ) يدرك عليه المشتري ذلك ، كما  
لا يدرك الشفيح عليه الغلة الحادثة بعد البيع المدركة قبل الشفعة ، لأنه  
في الحقيقة متعبد لآلاف ماله ، لأن أصل الصفقة في الحقيقة للشفيح ؟  
قاله أبو عبد الله ، وظاهره أنه لا يدرك المشتري البدر (١) ، وأما ما أتى  
به من خارج وكان قائماً بعينه غير مبنى فانه ينقله ، ويأتى الكلام على  
ذلك إن شاء الله ، وذلك ( قولان ) ثانيهما للأولى « الديوان » وأبى الربيع  
سليمان ، وله ما صرف من المال بالأجرة على من تعنى له الأجرة من تعنى

(١) كذا في الأصل .



الشفيع ما حدث من غلة بعد الشراء وأدرك قبل أخذها ،  
فكل غلة لم تدرك عند أخذها ، فهي للشفيع ، وإن أدركت عنده  
فالمشتري بقيمتها يوم الشراء ، وإن لم تكن عند البيع فبدونها ،

---

له من عبده ومن يجرى عليه حكه ، ( ولا يدرك عليه ) أى على المشتري  
( الشفيع ) ولو حدث بعد الشراء لأنها تباع للأرض ( ما حدث من غلة بعد  
الشراء وأدرك قبل أخذها ، فكل غلة لم تدرك عند أخذها فهي للشفيع )  
في قول .

( وإن أدركت عنده ) أى عند أخذ الشفعة أى ما أخذ الشفيع الشفعة  
الا وقد أدركت الغلة ( فـ ) هي ( للمشتري بقيمتها يوم الشراء ) إن حضرت  
الشراء لا بقيمتها يوم أخذ الشفعة ، يعنى يعطى للشفيع قيمتها التى تكون  
يوم الشراء ، ولهذا المشتري هذه الغلة المدركة قبل الشفعة التى وقع  
البيع قبل ادراكها ، والمراد أنه يأخذ ما أعطاه للبائع ولا يزيد شيئاً لأجل  
الادراك ، وهذا معنى قوله بقيمتها يوم الشراء ، ( وإن لم تكن ) غلة  
( عند البيع ) وحدث بعده وأخذت الشفعة بعد ادراكها ، ( فـ ) هي  
للمشتري ( بدونها ) أى بدون القيمة لأنها غلته والخراج بالضمآن ، وإن  
أدركت عند البيع فهي للشفيع .

وفى « الحيوان » : وأن اشترى رجل نخلاً فيها غلة قد أدركت فإن  
الشفيع يرد الشفعة بما وقع به البيع كله ، وبعد ذلك يحط عنه المشتري  
ما ناب الغلة من الثمن ، وإن لم تدرك فليمسكها المشتري أيضاً ، ويحط  
عن الشفيع قيمتها يوم وقعت الصفقة ، ومنهم من يقول : يردها الشفيع  
ما لم تقطع ، فإذا قطعت ففيها قولان ، وإن اشترى الأشجار مع الغلة

• • • • • • • • • •

بثمن أقل من ثمن قيمة التمر فانه يقسم ذلك الثمن على قيمة التمر وقيمة الأشجار يوم وقعت الصفقة ويحط عن الشفيع ما ناب الغلة من الثمن ، وأما ما حدث عند المشتري من الغلات فانه لا يأكلها فان أكلها وشفيع الشفيع فانه لا يغرما ، وان لم يأكلها حتى رد الشفيع شفيعته فهي للشفيع ، وقيل : لا يرد الشفيع منها الا ما كان على الأشجار ولم يدرك ، وان اذن المشتري لن يأكل تلك الغلة فأكلها ثم رد الشفيع شفيعته ، فليس على الذى أكلها شيء ، وأما ان اذن الشفيع لن يأكلها قبل أن يرد الشفيع فلا يأكلها ، وان أكل فليغرم للمشتري ، وكذا من أفسد فيه شيئا قبل الشفيع ثم شفيعته ، وقيل : يغرر ذلك للشفيع اذا شفيع ، قلت : وكذا قال معنا يحيى ، وان أفسد الشفيع قبل الشفيع ثم شفيع فليغرم للمشتري ، وقيل : لا شيء عليه اهـ ، وان لم تكن شفيعه بأن تركت او قطعت ، فالغرم فى المسائل للمشتري .

قال معنا يحيى : وان جعل المشتري المفسد فى حل قبل الشفيع اجزاه ، ويحط المشتري قيمة ما أفسد عن الشفيع ، وانما يعطى المفسد للمشتري اذا علم بانقطاع الشفيع ، وظاهر كلام المصنف حيث لم يتكلم على ذلك ان حكم الغلة والجناية لن تثبت له الغلة والمال من شفيع أو مشتري .

وقال المصنف فى « المصباح » : ولا يجوز لمشتري أن يلف شيئا مما اشتراه ما لم يقطع عن نفسه الشفيع ، فان أكل أو انتفع لم يدرك عليه شيء ولو ردّها الشفيع بعد ذلك ولكن لا يفعل ذلك ، والغلة اذا أدركت وقد حضرت للبيع فهي للمشتري ، ويسقط عن الشفيع ما قبلها ، وله ما لم يدرك منها حضرت للصفقة او حدثت بعدها ما لم تدرك اهـ .

وما شفع بتلك الأرض قبل أن يشفعها شفع ، فله كالغلة ، وان تغيرت بيد

مشتري قبل أخذ . . . . .

وقال في « التاج » : وان استغل المشتري من المبيع غلة ثم شفع فلا رد عليها فيها الا ان ادركت يوم البيع وشرطها على البائع عند البيع للشفيع أو تحط عنه قيمتها ، وقيل : بعدما غرم فيها استغل ، فان كان ما غرم أكثر رد له الشفع الفضل وفي العكس لا رد له على المشتري ، قال العاصمي :

وفي الثمار شفعة ان تنقسم      وذا ان المشهور في ذاك التزم  
ومثله مشترك من الثمر      واليس مع بدو صلاح قد ظهر

أي أن بيع النخل وثمره اليابس الذي ظهر صلاحه حتى بلغ أو ان جذاذه شفع ان اتخل في المبيع والا فهو للبائع ، وان لم يؤثر فهو للمشتري ، ويؤخذ بالشفعة ، ونكروا عن مالك أنه قال : لم يقل أحد قبلي بالشفعة في الثمر شيء استحسنته ، وان بيع الثمر وحده على شجرته ، فقيل : فيه الشفعة ، وقيل : لا ، وقيل : فيه الشفعة ان اشترك الأصل ، وكذا الكلام في سائر الثمار وغلة الأرض ، ( وما شفع ) المشتري ( بتلك الأرض ) التي اشتراها أو نحوها ( قبل أن يشفعها شفع فـ ) — هو ( له كالغلة ) الحادثة بعد الشراء المدركة قبل الأخذ في أنها له على ما مر ، ولو شفع الشفع تلك الأرض بعد أخذ المشتري الشفعة لشيء بسببها ، وتقدم عن بعض أن للشفيع الأرض وما شفعت أيضاً بها اشترى ، وأما إن شفع الشفع ومنع من الأخذ فان له الأرض وما شفع المشتري بها ، وقيل : الأرض فقط ما لم يحكم له بالشفعة .

( وان تغيرت ) أرض أو نحوها مما شفع ( بيد ) في يد ( مشتري قبل أخذ )

الشفيع ، فان بنقص من قبل الناس كافساد فيها أجبر المفسد بقيمته للشفيع  
ويجزيه تحليل المشتري قبل الأخذ لها ، ويجبر بحط قدره من الثمن ، وكذا  
ان تغيرت بنفسه أو طفله أو عبده أو دابته ، وان من قبل الله كاذهاب سيل  
أو ريح أو ظالم بعض . . . . .

---

الشفيع ( ايها بالشفعة ، ( فان ) كان التغير ( بنقص من قبل ) بكسر ففتح  
أى جهة ( الناس كافساد فيها ) فى نفسها أو شجرها أو نباتها أو غير ذلك ،  
( أجبر المفسد ) ، ولو غير متعمد ، ( يمس ) إعطاء ( قيمته ) أى قيمة أفساده ،  
أى قيمة المفسد — بفتح السين — ( للشفيع ) لأن الصفقة له ، وقيل  
للمشتري ، وقد مرّ الخلاف ، ويشفع الشفيع بجميع ما به الشراء ثم يرد له  
المشتري قدر ما قبض من المفسد من القيمة ، وان قبض منه الشفيع بعد  
ما شفع لم يرد له المشتري شيئاً ، وكذا ان قبض قبل الشفعة ، ولكن  
لا يدرك الشفيع القبض منه قبل أن يشفع ، ( ويجزيه ) أى المفسد —  
بكسر السين — ( تحليل المشتري قبل الأخذ لها ) أى للشفعة ، ( ويجبر )  
المشتري ( بحط قدره ) أى قدر ما أفسد المفسد وجعل فى حل أو أخذ القيمة  
( من الثمن ) عن الشفيع كما مرّ عن معنا يحيى ، ( وكذا ان تغيرت ) هى  
أو غيرها مما يشفع ( بنفسه أو طفله أو عبده أو دابته ) ، فانه يجبر بحط  
قدر الفساد من الثمن أو بطفل غيره بأمره ، وقيل : يجبر أبوه ، وكذا ان  
أمر المجنون ويجبر مأموره البالغ العاقل ولو دلّسه ، ( وان ) كان التغير  
بنقص ( من قبل الله ) أى من جهة الله والجهة مجازية فى حقه سبحانه  
( كاذهاب سيل أو ريح ) أو سبع أو حيوان لم يظهر له رب ، ومن ذلك  
الجراد ، ( أو ظالم ) لا يقدر على أخذ الحق منه وعلى جبره حتى ان ما فعله  
يهدر كما يهدر فعل الريح والسيل ، فلذلك عدّه من قبل الله ( بعض )

بناء أو شجر خير في أخذها بكل الثمن وفي الترك ، . . . .

مفعول اذهب ( بناء أو شجر ) أو غيرها ، واما ان اذهب الكل مذهب مطلق ، فلا شفعة ( خير ) انشيع ( في أخذها بكل الثمن وفي الترك ) لأن المشتري لا ضمان عليه في ذلك ولا قادر على التضمن ، وان شفعتها ولم يعلم بالنقص لم يجز له ردّها .

قال المصنف : من اشترى داراً فباع أبوابها بنصف ثمنها ثم شفعت طرح عنه ثمن الأبواب لأنه اشتراها بها ، وان وجدت ردّت بعينها على الشفيع ، وان باعها بثمن الدار كله ، فالدار للشفيع وليس عليه شيء لأن المشتري قد استوفى ثمنها ، وان أتلّفها أو غيرها من المبيع سرق أو حرق أو غيرها بلا اتلاف من المشتري ، فالشفيع بالخيار في تركها وأخذها بما عليه من الثمن وكذا ما هو مثل هذا ، فان اشترى نخلاً فوق بعض النخل فطلب شفעתه ، فان قطعها المشتري طرح عن الشفيع بقدر ما قطع منها بقيمته وأخذ الباقي مع مواضع المقطوعة بنظر العدول ، وان وقعت بأفة لا منه خير الشفيع في أخذ القائمة مع المواضع والجنوع بالثمن كله وفي الترك ، وان أتلّف المشتري شيئاً من الجنوع والخص وغيرهما طرح عن الشفيع بقدره ، وكذا ان كان على النخل يوم البيع ثم مدرك شرطه المشتري على البائع طرح عنه بقدره أيضاً من الثمن ، ومن اشترى أرضاً وأخرج منها تراباً ، فقل : تقوّم يوم يلخذها الشفيع ، فان كان التراب ينقص قيمتها عما اشتراها به لزمه قدر ما نقص منها ، وان كان لا ينقصها فليس ذلك بشيء ، وكذا ان جبع فيها تراب كالسماد الذي لو لم يشترطه المشتري لكان للبائع ، فان اشترطه فهو للشفيع في جملة المبيع ، وكذا ما يماثل هذا ، وقيل : ان كان للتراب قيمة فانه يعد منها ، وان باعته

وان بزيادة من ذاتها ، فللشفيع وله بلا قيمة لها أيضاً ان كانت من مشتريها ،  
كان غرس فيها أو بنى ان كان الغرس والنقض منها لا بعناء لازم ، وان من  
غيرها أخرجه بعد أخذ الشفيع لها أو . . . . .

---

المشتري حسب من ثبته ، ( وان ) كان التغير ( بزيادة من ذاتها ) مثل ان  
نبتت بقول أو نخل أو شجر أو نما ما فيها ( فـ ) لزيادة ( للشفيع ، وله )  
زيادة ( بلا قيمة لها أيضاً ان كانت ) تلك الزيادة ( من مشتريها ) أى من مشتري  
الأرض ، ( كائن ) — بهزة مفتوحة ونون سكتة — ( غرس فيها أو بنى )  
بيتاً أو ماجلاً أو ساقية ، أو حفر ( ان كان الغرس والنقض ) ، وهو ما  
يحتاج اليه البناء من نحو حجر وطين وخشب أو بعضها ( منها ) أى من  
الأرض ( لا بعناء لازم ) أى ثبتت له الزيادة بغير أجره التعب لا بأجرة  
لازمة ، الا ان تبرع فهو مكثد الى قوله : فللشفيع ، وله أيضاً ، وقيل :  
للشفيع بعناء كما ذكره قريباً ، ومثل ذلك ما لو صنع شيئاً من ليفها أو  
خوصها أو عيدانها أو جذوعها غاته للشفيع بلا أجره ولو أعطى عليه أجره ،  
وكذا فى الحفر والغرس والبناء ونحوها اذا كان منها ، ولو أعطى أجره ،  
ويجوز أن يريد بقوله : لا بعناء لازم ، انه يأخذها بلا عناء لازم للمشتري  
بأن يستعمل فيها أحداً بأجرة ، والحاصل أنه لا عناء له على الشفيع ،  
لأن الخراج بالضممان ، اذ لو استغل منها بالحرث الحادث كان له ما حرث  
لا للشفيع ، وله كل ما صرف من مال يدركه على الشفيع ، وكل مال  
صرفه فى العمل فذلك عناء لا يدركه كسقى بذكوه وحبله وخدته  
بفأسه ، وان استأجرها له من يعمل له فذلك ماله يدركه ، ( وان )  
كان الغرس أو النقض أو نحوهما ( من غيرها أخرجه ) من اشترى  
منها ( بعد أخذ الشفيع لها ) أى للأرض ، ولو أبى الشفيع ( أو

يتركاه فيها بقيمتها ، وان غرس بها غصونا أو عيدانا ، فللشفيع مطلقاً  
وعليه قيمتها للمشتري ان ادخلها من خارج ، وان اخرج منها نقضاً او  
فسيلاً فبناه او غرسه بأرضه لزمه رده لموضعه وحفظه حتى . . .

( يتركاه ) بالتلفها العطف على محل اخرج ، ولذلك جزم ( فيها بقيمتها ) يوم  
الأخذ ، وقيل : يخير المشتري في الاخراج والترك بالقيمة ، وذلك اذا كان  
الغرس غير غصون أو عيدان ، وفي نوازل نفوسة : يؤخذ بنزع ما ادخل  
ولو يفسد لانه انذى افسده ويرد ما اخرج الا ان كان يفسد غايه لصاحبه  
في مكانه وليس عليه نقصان الأرض الا في الوجه الاول ، وقيل : لا يؤخذ  
بنزع ما يفسد وعليه قيمة الموضع .

( وان غرس بها ) أى فيها ( غصونا أو عيدانا ) : جمع عود ، قلبت  
الواو ياء لسكونها بعد كسر ، الغصن له ورق ، والعود لا ورق له ،  
( فـ ) تلك الغصون والعيدان ( للشفيع مطلقاً ) كانت من الأرض أو من  
خارج وذلك لضعف الغصون والعيدان عن امساك الأرض ، فلو نزع  
لماتت بخلاف ما غرس من الفسيل القوية ، وانفرق أن الغصون والعيدان  
لا عروق لها قبل ، فعروقتها من الأرض ، فكان الشفيع أحق بها بخلاف  
الغرس ، فان المراد بها هنا ما له عروق كودية وشجرة قلعت فغرس ،  
( وعليه قيمتها ) يوم الأخذ لا عناء ( للمشتري ان ادخلها من خارج ، وان  
اخرج ) المشتري ( منها نقضاً أو فسيلاً فبناه او غرسه بأرضه ) أى في  
أرضه غير هذه ( لزمه ) قيمة النقص غير مبنى لا قيمته مبنياً ، ولو قيل :  
يرده بنفسه حتى يوصله الى الشفيع والمكان ، ولا يكون المكان وحده قبضاً  
الا ان أبراه ، ولو أخرجه وتركه غير مبنى رده بنفسه ، وأما  
الفسيل الذى أخرجه فيلزمه ( رده لموضعه وحفظه ) بالسقى ( حتى

يستغنى ، وما هلك قبل استغنائه لزمه قيمته للشفيع ، وإن أحدث مشتر  
زرعاً في الأرض ، ثم أخذها شفيع قبل ادراكه فهو له ، وللمشتري بذره ،  
والمختار أنه له بلا قيمة ، . . . . .

يستغنى ( بل حتى تكون كما كانت ، ) وما هلك قبل استغنائه لزمه قيمته  
للشفيع ( قيمته يوم الإخراج ، وقيل : يمسك الشفيع الغروس في أرض  
المشتري ، وقيل : يعطى المشتري قيمتها للشفيع ويمسكها ، ذكروا القولين ،  
والقول باعطاء المشتري للشفيع قيمة النقض منقوضاً في « الديوان » ،  
والمصنف لم يذكر حكم النقض تبعاً لعنه يحيى والشيخ ، وما كان ينبغي  
له ذلك ، ولعله داخل في قوله : لزمه رده لموضعه الخ ، وهذا القول الثاني  
يهدمه ويرده ، ومعنى حفظ النقض حتى يستغنى أن يحفظه في موضعه الأول  
حتى يتمكن صاحبه منه أو يقبضه صاحبه ، فلو رده لموضعه وتركه قبل أن  
يتمكن صاحبه ويريه إياه وهلك أو ضاع في الطريق لزمه قيمته ، وما ذكره  
المصنف يدل على أن الفسائل والنقض باقية على ملك من هي له لأنها  
مختصة باسم الشجر والنقض ، وأن الغصون والعيذان تابعة للأرض  
مستهلكة في الأرض مختلطة بها ليست معينة فقد ينقطع الغصن أو يقطع  
أو العود فيقع في الأرض فينبت .

( وإن أحدث مشتر زرعاً في الأرض ثم أخذها شفيع قبل ادراكه )  
وادراك الجذر ونحوه أن توجد فيه منفعة الأكل ( فهو له ) أى للشفيع ،  
( و ) لكن ( للمشتري ) عليه ( بذره ) بالمثل أن أمكن والا فبالقيمة ،  
( والمختار أنه ) أى الزرع ( له ) أى للمشتري كالبذر ( بلا قيمة ) أى يأخذ  
الغلة بلا قيمة تقدر لها يوم الشراء ، فالحاصل أن الغلة للمشتري وعلى  
الشفيع ما اشترى به المشتري كله ، وذلك دفع لتوهم ذلك ، ووجه آخر



وقد سهل الشرع فيه لا كغيره ، وكذا ان أخذها بعد ادراكه وما بها يوم  
الشراء من زرع فلشفيها ، الا ان أدرك قبل أن يشفع ، فللمشتري بقيمتها  
يوم الشراء . . . . .

انه قال : بلا قيمة ، دفعا لقول من قال : يعطى نقص الأرض بل كراءها  
تسهيل من الشرع له في مثله كما قال ( وقد سهل الشرع فيه ) وفي مثله  
( لا كغيره ) .

وقال المصنف في « التاج » : والزرع لمن زرعه وعليه كراء الأرض  
للشفيح بحساب الأشهر من يوم زرع الى يوم حصاده ، ( وكذا ) أن الزرع  
للمشتري ، و « الكاف » لجرد التنظير ، فإن ثبوته له بعد الادراك هو  
الأصل وقبله هو الفرع ، وأولى من ذلك أن ترد التشبيه الى انتفاء القيمة  
أي كذلك بلا قيمة ، وأما الخلاف فلا خلاف في أن المدركة للمشتري ( ان أخذها )  
شفيها ، والضمير للأرض ( بعد ادراكه ) أي أنزرع ، لأنه غلة وهي بالضمنان ،  
( وما ) كان ( بها ) أي في الأرض ( يوم الشراء من زرع فـ ) هو ( لشفيها  
الا ان ادرك ) الزرع ( قبل ان يشفع ) الشفيح ( فـ ) هو ( للمشتري  
بقيمتها يوم الشراء ) يعطيها للشفيح فوائد .

قال في « التاج » : ومن فاسل — قيل — رجلا على أرض ثم باعها من  
قبل أن يفسل فيها شيئا فله الشفعة ولو لم يفسل لأنه شريك ، وقيل :  
لا ، حتى يتم ما شرط عليه ويحل له القسم ، وفي لقط أبي عزيز : وسألته  
عن اشترى ما لرجلين فيه شفعة فلم يطلبها حتى مات واحد منهما فورث  
منه المشتري ، هل يدرك الآخر الشفعة ؟ قال : لا ، وان وهب أحد  
الشفيعين الأرض التي يدرك بها الشفعة أو باعها له فللباقي أخذها ،

• • • • •

وان ورثوها فباع أو وهب له أحدهم ، فلا يجوز إلا حصته ، وان ورث المشتري من الشفيع ولو قليلاً لم يدركها الباقيون والمشتري يأكل الثمار ما لم يشفع ا ه .

قال عمنّا موسى : ليس في الشفعة رت الغلة والعناء ، ومن باع نصف غداً كان بينه وبين شريكه بعشرة ورجع على الشريك ، فقال : بع لي النصف الذي لك بعشرين ففعل ، فانه يدرك شفعة الأول ، قيل : تدرك الشفعة في الفدادين والصب ، وقيل : فيه فقط ، وتترك في المقاسم ولو أفسدها الماء وخرّبها ، وأما ان باع غداً وله سهم في مقاسم الماء فالببيع جائز فيما بينه وبين الله ، وأما في الحكم فحتى يذكر في البيع ماله في المقاسم من التسمية ، ومن اشترى ما لرجلين فيه شفعة فأحيها أحدهم فلم يأخذها حتى تم ثلاث سنين أو مات المشتري فلا تنفع تلك الحياة إلا إياه ، ومن اشترى ما لرجلين فيه شفعة فباع الشفيع لرجلين أو ثلاثة هل عليهم أن يحيوها إذا لم يصلوا إليها ؟ قال : نعم ليس لهم من المدة إلا ما بقي للشفيع ، قيل : له ان أحيها أحدها دون صاحبه ؟ قال : لا تنفعه هو ولا أصحابه ا ه .

ونكر أبو يحيى غيبن اتفق مع آخر أن يبيع له فدائه وتقاطعوا الثمن فلما كان عند البيع أعطاه فدائه هرباً من الشفعة أنه يدركها في الحكم ا ه . وفي ثوازل نفوسة : لا تدرك الشفعة بما دخل بعد البيع في ملك الشفيع ، وأنه إذا وهب أحد الشركاء الشفعة للمشتري ، فلا يدركها الباقيون ، وان سلمها له فقال : لا آخذها ولا أريدها للباقيين الشفعة ، وأنه ان وهب أحدهم شفيعته للمشتري أو بآعها أو أعطاه المشتري عليها رشوة على وجه بيعها أو هبتها ، فلا شفعة للباقيين لأنه صار المشتري شفيعاً

• • • • •

منظهم ، ولا يأخذ الرجل الرشوة على الشفعة ولا على المضرة إن يجوزها ،  
وليس لواحد من الشركاء فيها ورثوا من الشفعة أخذ أو ردّ إلا في سهمه ،  
وما فعله غير المشتري والبائع مما يزيل الشفعة كأن باع للمشتري أو وهب  
وغير ذلك ليس يقطع بشفعة ، وإذا لم يطلب الشفيع شفيعته حتى مضت  
ثلاث سنين وادعى أنه لا يعرف فلا يعذر بالجهل ، ومردّ خلافه . ومن  
اشتري أرضاً فشفيع فيها غيرها فاستحققت بطلت الشفعة ، وإذا خاصم  
الشفيع المشتري في البيوع اتى يدعى فيها الشفعة ، فلا شفعة له خاصه  
في نزع المضرة أو انتقال الملك ، وإن خاصم على الشفعة أو على ما يدركها  
به ، فلا تبطل أ هـ .

وفي « الديوان » : أن اشتري رجل بما يوزن وغيره بما يقوم فطلب  
ماله إلى الشفيع فأبى حتى يقوم ما يحتاج للتقويم فليس له إلا أن يعطى  
ما يوزن ويترك البقية حتى يقوم ، وإن لم يفعل بطلت الشفعة ، وإن منع  
البائع المشتري حتى يقبض الثمن فليعط الشفيع للبائع الثمن على المشتري  
وتكون عقدته على المشتري فيما ذكر في « الحفتر » ، ولا يدرك الشفعة في  
بيع الخيار والبيع المخير فيه إلى رؤيته حتى يتم ، وإن رد البائع للمشتري  
ما اشتري به من العروض لعيب فليأخذ قيمتها أو مثلها والشفعة صحيحة ،  
وإن ورث المشتري بعض شفعة ما اشتري أو اشتراه أو وهب له غيره من  
الشركاء في الشفعة يرد ما نابه من ذلك ، وقيل : لا ، وإن ورثها البائع أو  
وهبت له فاته يردها إن شاء ، وإن باع الشفيع شفيعته لرجل فاته يقصد  
المشتري الأول بطلب الثمن إلى الشفيع الذي باع ، وإن لم يعطه فلا تبطل  
الشفعة ، وقيل : يقصد المشتري الأول إلى الثاني ، وإن لم يعطه بطلت ،  
ولا يدرك هذا المشتري الأخير شيئاً ، وكذا الموهوب له ، وإن استحق ما رده  
المشتري الثاني بالشفعة رجع بالثمن على الشفيع أو على المشتري على قول

• • • • •

من يقول : يقصد المشتري الأول للثاني ، وعلى الشفيع على قول من قال :  
يقصد للشفيع ا هـ .

وقال عمنا يحيى : من اشترى أرضاً ورد بها شفعة ثم استحققت الأرض  
بالأمناء بطلت الشفعة فيما بينه وبين الله ، وصحت في الحكم ، لأنه لا حكم  
لمستحقها فيها الا بعد استحقاقها ، ويترااد المشتري والمستحق الغلة والعناء  
فما بينهما وبين الله لا في الحكم ، وان استحققت بغير الأمناء أو بحكم حاكم  
غير عدل ، فليس على الشفيع رد الغلة على المستحق ولا ترك الشفعة ،  
ولا يبطل ما شفعه شافع بأرض اشتراها ثم ردها بعيب ، وإذا أحييت الشفعة  
أو المضرة على هارب أدركت عليه اذا قدام ولو غاب أكثر من مدتها اذا  
لم يمنع من الأخذ بهما الا غيبته والله أعلم .

## خاتمة

ان قال بائع : بعت بماية ، ومشتري : بخمسين ، وثبت قول البائع  
 بعدول ، شفع المبيع شفعه بماية لا بما اقر به المشتري عند  
 الاكثر ، . . . . .

---

## خاتمة

### في دعاوى الشفع والمشتري

( ان قال بائع ) لمشتري : ( بعت ) لك ( بماية و ) ثل له ( مشتري ) :  
 بعت لي ( بخمسين ، وثبت قول البائع بعدول ) أمناء ، والمراد اثنان  
 فصاعداً ( شفع المبيع ) بالنصب على المفعولية ( شفعه ) بالرفع على  
 الفاعلية ( بماية ) اقر بها البائع ( لا بما اقر به المشتري عند الاكثر ) لأن  
 العدول أولى من قوله ، ولأنه يجبر على الملية ، وقيل : يشفع بخمسين عملاً  
 باقراره ، ولا يخفى حسنه لانه إنما يعطى الشفع المشتري فيعطيه بما  
 اقر به الحديث : « اقرار الرجل على نفسه خير من الشهادة عليه » (1)

---

(1) تقدم ذكره .

• • • • •

وبه صدروا في « الديوان » وحكوا الأول قولاً ، قال معنا يحيى : وكذلك ان قال رجل : لى عليك كذا بشهادة فلان ، فقلت : ان شهد فقد أنجزته وأتمته مقام شاهدين ، ثم قلت : لا أجزى الا شاهدين ، فقيل : يحكم عليه به ، وقيل : لا الا بشاهدين ، وان لم يبين البائع شفيع الشفيع بما أقر به المشتري ، وان قال المشتري : اشتريت بمائة ، وقال البائع : بعث بخمسين ، فالقول قول المشتري مع يمينه ، وللشفيع على البائع يمين ما قبض من المشتري الا خمسين ، فاذا حلف ، فان طلب البائع بقية المائة اليه كان له ، لانه قد أقر له به ، ويحكم عليه بتسليمه اليه ، وان قال : انا بعث له بخمسين ولا أطالبه بما أقر به لم يكن على البائع يمين للشفيع ، فان لم يحلف على الخمسين ولا أنه ما قبض منه مائة ، وأقر أنه باعها له بخمسين أمر البائع أن يسلم للشفيع خمسين ، وان قال المشتري : بمائة ، والبائع بخمسين الا أنه لم يقبض شيئاً منها سلم الخمسين للبائع ، ولا يأخذ من الشفيع الا مثل ما دفع للبائع ، والمطالبة تكون بينه وبين المشتري ، فما وجب له عليه اخذه من الشفيع وما يجب للبائع عليه لم يجب له على الشفيع ، قاله المصنف في « التاج » .

وان ادعى المشتري الشراء بمائة والشفيع بخمسين ووافق البائع أحدهما ، فقيل : يقبل قول من وافقه منهما ، وقيل : قول الشفيع ، وان اتى المشتري بالبيان على الملية أخذها من الشفيع ، ولا يدرك البائع على المشتري الخمسين التى بينهما فى الوجه الذى اتفق فيه مع الشفيع ، وان خالف البائع كلاماً منهما وادعى أن الثمن مئتان ، فان بين أخذ المائتين على المشتري ولا يدرك على الشفيع الا الملية التى ادعى الشراء بها ، قاله

ويقبل قوله مع يمينه في كمية الثمن ونوعه ان اختلف مع الشفيع ولا بيان له ، وان بخبر ، فان حلف على دعواه خيّر الشفيع في الاخذ او الترك ويأخذه بما أقر به ان لم يحلف ، . . . . .

المصنف في « النور البسام مختصر الاحكام » احكام المشايخ ، ( ويقبل قوله ) اى قول المشتري ( مع يمينه ) لانه المباشر للفعل ، واليمين على اقوى المتداعيين وهو اقوى ، ( في كمية الثمن ) اى عدده كعشرة دينار او ثلاثين صاعاً ( ونوعه ) كالننائر والحب ( ان اختلف مع الشفيع ) كان يقول المشتري : اشتريت بالننائر ، وقال الشفيع : بالدرهم ، واتفقا في العدد ، وهذا اختلاف في النوع ، وكان يقول المشتري : اشتريت بعشرين ديناراً ، او قال الشفيع : بعشرة ، وهذا اختلاف في العدد ، ( ولا بيان له ) اى للشفيع و « الواو » للحال .

( وان ) كان البيان ( بخبر ) لا بشهادة ، لان ذلك منه بيان شيء ثابت باتفاقهما ، لكن اختلافهما في كميته او نوعه ، وان كان له الخبر او الشهادة عمل بها ولا يمين ، وان كانت للشفيع عمل بها ، وان يميناً جميعاً عمل بيمينه المشتري ، ( فان حلف ) المشتري ( على دعواه خيّر الشفيع في الاخذ ) بها ادعى المشتري ( او الترك ، ويأخذه ) اى يأخذ الشفيع المبيع او يأخذ المشتري ، اى يحتج عليه ويجبر له ( بما أقر به ) لا بما أقر به المشتري ( ان لم يحلف ) ذلك المشتري على دعواه نكولاً عن اليمين ، وانما جعلوا عليه البينة لانه لزمه ان يبين ما اشترى به للشفيع ، وقيل : القول قول المشتري ان لم يدع ما يبعد ، وبه قال ابن القاسم وابن الماجشون ، والقول بان القول قوله مطلقاً ، هو قول مطرّف من المالكية وهو ضعيف ، وقال

وان قال لمشتريه : اشتريت وجحدت ، بيتن لا بخبر بعد جحد ، فان لم يكن

حلف المشتري حاكم\* . . . . .

ابن حبيب : يقوم بخير الشفيع ان يشفع او يترك ، ورد بهذا عن ابن  
الماجشون ايضاً ، قال العاصمي :

وحيثما في ثمن الشفيع اخلف	فالقول قول المشتري مع الحلف
ان كان ما ادعاه ليس يبعد	وقيل : مطلقاً ولا يعتد
وابن حبيب قال : بل يقوم	وباختيار للشفيع يحكم

( وان قال ) الشفيع ( لمشتريه ) اي لمشتري المبيع : ( اشتريت ) كذا ولي  
شفيعته ( وجحدت ) الشراء بفتح التاءين ( بيتن ) الشفيع على الشراء  
بشهادة ( لا بخبر بعد جحد ) لان الشراء انتقل ملك ، وهو مذهب ابى الربيع  
سليمان ورواه عن ابى زكرياء الالوتى ، وروى غيره عنه ان الخبر يجزى ،  
قال في نوازل نفوسة : وقد نزلت في تغريمين في زمان المشايخ فجعلوا الخبر  
جائزاً فيها ا هـ . ويجزى الخبر قبل الانكار ، ( فان لم يكن ) له بيان كما لم  
تكن له شهادة ( حلف المشتري ) بأمر ( حاكم ) انه لم يشتر .

قال المصنف في « التاج » : فاذا طلب الشفيع الشفعة عند الحكم  
فانه يسأل المدعى عليه ، فان اعترف بالشراء اوصل كلاً الى حقه والا بين  
الشفيع على الشراء ، وانه فيما له شفيعته ، والا حلف المدعى عليه ،  
وان نكل للشفيع حجه ، وله ان يخاصم البائع ان كان المبيع بيده ، ولا



بعد أن يرسل أمناء فيروته ، وإن حلف على ججده ثم اتاه صاحبه  
أو شفيع آخر على ذلك مرة أخرى ، فلا سبيل عليه بعد اليمين  
أن لم يدع شراء بعده ، وإن جحد البائع والمشتري فلا سبيل للشفيع  
عليهما ، . . . . .

---

يسمح الحاكم البينة إلا بحضرة المشتري ، ولا تجوز المدالسة في الشفعة ،  
وقيل : إذا دار بما يسهه منها جاز له ، واليمين في الشفعة إذا أقر المشتري  
بالشراء وأنكر أنه اشترى ما للشفيع شفيعته أو أنكر الشراء أصلاً أن يحلف بالله  
أنه ما اشترى ما يعلم للمدعى فيه حقاً من قبل الشفعة إلى الآن ، وذلك  
بعد أن يحد موضعها ، وإن أقرّ إذ قامت عليه بينة فقال : أنه قبض أو  
عطية حلف بالقطع لا بالطم لأنه صح أنه شفعة لفلان وبقي أنه اشترى  
بدرهم ، وإن ردّ اليمين إليه حلف ، ويؤخر في الحلف ( بعد أن يرسل )  
الحاكم ( أمناء ) إلى المبيع ( فيروته ) لأنه يحلف يميناً قاطعة فيما روى الشيخ  
سليمان أبو الربيع عن أبي زكرياء الأتوني قاله عمنا يحيى .

( وإن حلف على ججده ثم اتاه صاحبه ) وهو الشفيع المذكور المخاصم معه  
( أو شفيع آخر على ذلك ) المذكور من الشراء المدعى ( مرة أخرى ) ولو أتى  
صاحبه أو شفيع آخر ببيان الشراء ( فلا سبيل عليه بعد اليمين أن لم يدع )  
ذلك الشفيع الأول أو الشفيع الآخر عليه ( شراء بعده ) أي بعد اليمين لجواز  
تذكيرها وتأنيتها ، ولنه عليه يمين أخرى أن يمين ، ( وإن جحد البائع  
والمشتري ) جميعاً الشراء ( فلا سبيل للشفيع عليهما ) باليمين ولا بالتراجع

• • • • •

الى الحكم لأن ذلك منه دعوى على غير شيء لا تكتارهما البيع فليس ياتياً على شيء لأنه بنى على شراء غير ثابت مبنى على بيع غير ثابت ، فكانه يدعى لغيره اذ ادعى البيع المشتري ثم أراد الشفعة من المشتري ، وان بيّن الشفيع اخذ الشفعة بخلاف ما اذا أقرّ البائع بالبيع أو سكت أو غاب ، فان جازب (١) البائع كالمأمون في وقوع البيع ان سكت أو غاب ، ومأمون ان أقرّ ، فالشفيع حينئذ يدعى لنفسه غافهم ، وان ادعى من كان الأصل في يده أنه صار اليه بالتبرع لا بعوض ، وقال الشفيع : صار اليك بالعوض ليشفع ، فالقول قول من هو بيده ، فقول : يحلف مطلقاً ، وقيل : ان اتهم بالشراء أو بنوع من العوض ولا شفعة ، قال العاصمي :

ومن له شفعة شقص يدعى      بيعاً لشخص قال بالتبرع  
فما ادعاه فعليه البيئة      وخصمه يمينه معيّن

وقيل : بالشفعة بالقيمة اذا لم تجر العادة بتبرع مالك ذلك بمثل ذلك لمثل من كان بيده ، وذكروا أن بعض المالكية من بلد سبتة وهو يحيى بن تمام الملقب اشترى حصة من حمام ، فخاف الشفعة ، فأشهد له البائع بالصدقة فرمعه الشفيع الى قاضي سبتة وهي بلدة في هذا البر الواسع يقابلها الجزيرة الخضراء من الأندلس بينهما عرض البحر المعروف بزقاق سبتة ، فقصي بأنه لا شفعة في الصدقة ، فرمغ الشفيع أمره الى قرطبة من الأندلس فحكوا له بالشفعة ، فأخذها .

قال المصنف في « الورد البسام » : من ادعى على أحد أنه اشترى ما له

(١) كذا في الأصل .

• • • • •

فيه شفعة فنجده غاليليان عليه ، فان اتى به فاختلغا في تسمية ما اشترى نادعى الشفيع انه نصيب شريكه ، وقال المشتري : انه نصف نصيبه ، او قال الشفيع انه نصيب شريكه في موضع كذا ، وقال المشتري في موضع آخر فعلى الشفيع البيان اذ هو مدع ، وان اختلفا في الثمن فالمشتري مدع ، وان اختلفا في جنس الثمن قبل قول المشتري ، وان قال الشفيع : اشتريت بمجهول او بما يكون على فيه القيمة ، وقال المشتري بخلاف ذلك ، او ادعى الشفيع الاجل والمشتري عدمه ، قبل قوله والشفيع مدع ، وان ادعى المشتري ان الشراء على ما تدرك به الشفعة كهبة لا لغواب وادعى الشفيع خلافه ، او ادعى الشفيع حدوث الغلة عند المشتري واخذها او لكها وادعى الشفيع انه اشتراها مع الشجر فيحط عنه منابها من الثمن ، وقال المشتري حدثت عندي فاكلتها فلا احط منك شيئا قبل قول المشتري ، وان اختلفا في بناء او نبات او شجر فقال المشتري : انا احدثته وطلب قيمته فهو مدع ، وان قال : اشتريت لمن وكلني فلا تدرك على الشفعة ، وقال الشفيع : بل لنفسك فهايتها قبل قول الشفيع ، وان قال : ان هذا الفساد مثل الحرق والهدم هو من المشتري ليحط عنه قيمته ، وقال المشتري من البائع وحدث من قبل الله فالقول قول المشتري ، ومن اشترى ما شفيعه لطفل او مجنون او غائب فافاق المجنون او بلغ الطفل او قدم الغائب فاراد اخذها منه نادعى المشتري ان خليفته اجاز له او علم ولم يطلبها منه فالمشتري مدع ، وان ادعى الغائب او نحوه ان خليفته طلبها من المشتري فامتنع او فرّ وكذّبه المشتري فالقول قول المشتري ، ومن اشترى ما لاحد شفيعه وقد حضر معه فمكك مدة ولم يطلبها منه ثم طلبها وقال : لم اعلم بالعيب الا السامة قبل قول الشفيع ، لا ان قال : لم اعلم ان لى شفيعته ، وقيل :

وان ادعى المشتري أنه أجاز له الشراء عند ازادته الشفعة أو قطعها عنه  
بعده أو اطعمه من ثمار المبيع بعلمه أو نحو ذلك مما يفوتها عنه  
كلف بيانا وان بالخبر ، والا . . . . .

---

يقبل قوله مع يمينه ، وان قال : اشترت ما لك شفعته وانت حاضر ولم  
تأخذ فهو مدّع ، وان قال : طلبتها منى ولم ترنى الثمن وادعى الشفيع  
الاراءة فالقول قول المشتري ، وان قال : لا شفعة لك لأنك أخرجت ما به  
الشفعة من ملكك قبل الشراء فالقول قول الشفيع ا ه .

وان قال للشفيع : انما تشفع لغيرك لا لك فلا يمين نه على الشفيع ،  
وفي نوازل نفوسة : من اشترى من رجل غدانا وقد كان لرجل فيه نصيب  
فقال : آخذ شفعتي ، فقال المشتري : لا نصيب لك فيه فيبين انه له نصيب  
فلا شفعة لانه انما ثبت له النصيب من حيث حكم الحاكم ، ( وان ادعى  
المشتري أنه ) أى الشفيع ( أجاز له الشراء عند ازادته الشفعة ) أو بدون  
الارادة ومراده عند جواز الشفعة وهو ما بعد الشراء والخلف في الجوار  
قبله كما مر ( أو قطعها عنه بعده ) أى بعد الشراء ( أو اطعمه من ثمار  
المبيع بعلمه ) أى مع علمه بالشراء وأن الثمار من ثمار المبيع سواء على طريق  
الصدقة أو هبة الثواب أو هبة غير الثواب أو بالمبيع أو بالتعليل أو بأجرة  
على عمل فان ذلك كله اذا صح يبطل الشفعة ، وكذا اصدق أو عوض به  
موضا ما وكالثمار نفس الأصل أو جزئه ( أو نحو ذلك مما يفوتها ) بضم  
الياء وتشديد الواو ( عنه ) مثل أن يبيع المشتري فيفعل الشفيع مع المشتري  
الثانى ما يبطل الشفعة ، وكذا مع الثالث فصاعداً ( كلف ) المشتري  
( بيانا وان بالخبر ) لأن ذلك دعوى فى بطلان حق لا انتقال ملك ، (والا

حلف الشفيع وشفع ، وكذا ان اخذها فجحدته المشتري ، . . .

**حلف الشفيع** ( انه انتنى ذلك ( وشفع ، وكذا ان ) كان الشفيع ادعى انه ( اخذها فجحدته المشتري ) انك لم تأخذ شيئاً فان على الشفيع البيعة انه اخذها ولو بالخبر ، والا حلف المشتري ، ولا يجد الشفيع ان يجدد شفعة لانه قد اقرّ بأنه شفع ، ولا شفعة مرتين ، ولو لم تنقضى مدة الشفعة ، لان اليمين لقطع الدعوى .

وفي « التلج » : وان رد اليمين على الشفيع حلف ا هـ ، وان اقرّ الشفيع بتسليم الشفعة وادعى ما يبطل تسليمه فهو مدّع ، وكذا ان ادعى تسليمها بأجرة فقد بطلت وهو مدع في الأجرة ، كذا في « الديوان » .

قال عمنا يحيى : ومن قال لرجل : أذنت لى فى احداث المخرة او جورتها بعد حدوثها او كان ما تثبت به كالأثمار والمدة ، بّين وان بخبر ، والا فله اليمين على الرجل الا ان اتهم فى ذلك الذى يدعى قبله ا هـ . وان قال الشفيع : انى اُحلف لقد اخبرنى من اتق به ببيعها حلفاً المشتري على علمه ، وقال فى رجل ازال الى آخر مالا فاستوجبه الشفيع بقولهما ذلك وطلب منه شفيعته فقال المزيل : اشهدت له بحق وقد رده على انه ان وقع اخذها قبل الرد فليس رده بشئ وله شفيعته ، وان انكر ازالته الى أحد وادعى الشفيع انه قد ازاله ولا بّينة له فطلب يمين المزيل انه ما ازاله ، قال خميس : فما ارى عليه يميناً على هذه الصفة ، وان ادعى انه باعه وادعى انتزاعه من المزال اليه بالشفعة وهو يستحقها فيصف صفته هذه فان انكر حلف ما قبله له حق مما يدعى عليه من الشفعة انه ازالها وتكون اليمين بينه وبين من بيده ما انتزعه بها ، وان رد اليمين اليه حلف انه

• • • • •

انتزعه من فلان بعد أن يقف عليه هو وخصمه والحاكم أو رسوله، ويسمى الثمن فإن حلف منع منه من يدعى المال ، وإن طلب المشتري يمين الشفيع أنه طلبها له لا لغيره أو بعكسه حلف أنه أخذها كذلك ، ولا يجوز له أن يوليها غيره قبل أداء الثمن ، وإن ادعى المشتري أنه أعطىها أو تصدق عليه بها أو قرّ له بها بلا عوض أو قويضَ بها وطلبها منه الشفيع فعليه له اليمين ، وإن اشتغل بطلب الثمن إلى أن مضت ثلاثة أيام ولم يحضره فقيل : تفوته ، وقيل : لا .

ومن اشترى — قيل — أرضاً واشترى غيره أخرى تشفعها فقال : اشتريت قبلك ، فقال أحدهما : احلف بالعلم والآخر بالقطع فاليمين في هذا بالعلم ، وإن بينَ أحدهما شفيع ، وقيل : إن أشهدت امرأة جميع مالها لرجل بحق وطلب الشفيع شفيعته بطلب الشهادة وإن الرجل لما علم بذلك رد المال على المرأة واحتج الشفيع أنه قد استوجبها بها وعادت تقول : أنها لم تشهد به لأحد ، وشك الشاهدان في معرفة وجهها لما أشهدتهما به للرجل فطلب الشفيع يمينها أنها ما هي التي شهدا عليها فقيل : إن طلب شفيعته في حين مطلبها بعد أن ثابت عليه الحجة بعلم الشاهدين وصحت الشهادة وحكم له بشفيعته فأخذها ثم رجعا أو أحدهما أو شكّا في شهادتهما فقد مضى الحكم في الشفعة ولا رجوع لهما إذا وقع ، وإن رجعا غرما المال ، وإن رجعا أحدهما غرم النصف على قول ، وإن لم تصح شهادتهما أو شكّا قبل وقوع الحكم أو رجعا قبل أن يأخذ الشفيع شفيعته أو يحكم له بها انتقضت القضية ولا شفعة له ولا يمين له عليها ، وإن أنكر من شهد له بالمال بحقه غرأراد الشفيع يمينه كانت له أن صح عنه انتقال الملك إليه ويحل له ما أشهدت فلانة بنت فلان له بهذا المال ولا أزالته إليه ولا رده عليها بعد أن أشهدت له به وهو شفيعته وبعد أخذها ولا قبله له حق من

وان عارضه البائع جاحداً للبيع بعد أخذها بيّن الشفيع الشراء  
للمشتري والأخذ منه بالشفعة ان اتحد شهود الشراء والأخذ ،  
ولا تقبل شهادة الشفعة على البائع ، فان لم يكن حلف  
البائع ، . . . . .

قبل شفيعته فيه ، ولا ينفع من شهد له بالمال رده الى المرأة بعد مطلب  
الشفيع ولا مطلب له على المرأة ، وكل ما يدميه المشتري على الشفيع  
مما يبطل الشفعة فاليمين للشفيع ان شاء حلف وأخذ وان شاء ردها  
على المشتري فيحلف على ما يراه الحاكم العدل جازاً من دعواه من  
لفظه ، ويكون فيه انقطاع الحكم ، والشفعة أمرها حقيق ، ويجب ايمان  
النظر فيه ولا تجوز فيه الحيل ولا المدالسة ولا المداينة كذا في « التاج » .

( وان عارضه البائع جاحداً للبيع بعد أخذها ) أى بعد أخذ الشفعة  
( بيّن الشفيع الشراء للمشتري و ) بيّن ( الأخذ ) بالسكناء الخاء ( منه )  
أى من المشتري ( بالشفعة ) فتصح له ( ان اتحد شهود الشراء والأخذ )  
قال عمنا يحيى : يخبرون بالشراء أولاً ويشهدون بالشفعة ثانياً ، وقيل :  
عكسه الواو هنا للترتيب أعنى فى قوله ، والأخذ منه ، فالشرط فى قوله ان  
اتحد شهود الخ فكأنه قال : يجب بيان الشراء أولاً والأخذ ثانياً ان اتحد  
شهودهما ، وأما ان كان شهود الشراء غير شهود الشفعة فلا يجب الترتيب ،  
فلو أتى بشهود الشفعة أولاً جاز ، وعلى كل حال لا يلزم اتحاد شهود  
الشراء والشفعة ( ولا تقبل شهادة الشفعة على البائع ) يعنى أن من شهد  
بالشفعة لا تكون شهادته بها شهادة على البيع بل يحتاج الى شهود يحضرون  
البيع أو يقر لهم البائع ، ( فان لم يكن ) بيان ( حلف البائع ) أنه ما باع ،  
لان الندموى بعد ثبوت الشفعة له لا لغيره لانتقال ما للمشتري اليه .

وأن أتى ببيان على ما ذكرنا وحكم له بذلك ثم عارضه المشتري جاحداً  
أخذه منه بالشفعة لم ينصت إليه ، ولا يرفع مما شفع ، وكذا البيع والهبة  
والصداق على هذا الحال ، . . . . .

---

( وإن أتى ) ذلك الشفيع . ( ببيان على ما ذكرنا ) من أن البائع باع  
للمشتري وأتاه أخذ الشفعة من المشتري . ( وحكم له بذلك ) المبيع بالشفعة  
( ثم عارضه المشتري جاحداً أخذه منه بالشفعة لم ينصت إليه ، ولا يرفع  
مما شفع ) أى لا يخرج بيناء « ينصت » ويرفع للمفعول والفاعل هو  
الحاكم والنائب ضمير الشفيع ، كما أن فاعل شفع هو ضمير الشفيع ،  
( وكذا البيع والهبة والصداق على هذا الحال ) إذا حكم بواحد على أحد  
ثم جاء يدعى لم ينصت ، ووجه الجحود والادعاء بعد الحكم أن يدعى مثلاً  
أن الحكم بالشفعة أو الهبة أو الصداق أو البيع شهوده لا تجوز شهادتهم  
لأجل كذا أو زوروا أو كائن الهبة أو نحو ذلك بالقهر لأنه لم يدع ذلك عند  
التحاكم بل بعد الحكم .

قال عمنا يحيى : ولو أن رجلاً باع لآخر داراً أو فداناً بشهادة الشهود  
ثم باعها المشتري لرجل آخر غيره بشهادة الشهود الأولين ثم عارضه فيه  
البائع الأول فشهد له الشهود عليه فليبلغوا له الخبر على الشراء الأول  
ثم يشهدوا على الثانى ، وقيل عكسه ، وإن كان الشهود الأولون غير  
الآخرين فلا يشهدوا له بذلك ، فإن لم تكن له بيعة فعلى البائع الأول  
يمين ، وإن أتى بالبيعة على ما ذكرنا فليحكم الحاكم بها على البائع  
الأول ، وإن عارضه البائع الثانى فلا يشتغل الحاكم بقوله ويرفعه له  
منها بغير خصومة ولا شهادة ، وكذلك لو أن الأول وهبه وباعه الثانى



ومسائل الشفعة أكثر من هذا ، فلتطلب من المطولات .

أو وهب الثأني وباع الأول ، أو كان الاختلاف بالاصداق مع الهبة أو البيع ، وكذلك ان اخطفت كمية الثمن أو نوعه فليس في ذلك الاختلاف ما يضر الشهادة ، وأما ان اشترى الأول داراً واحدة أو فداناً واحداً فباعه من غيره وزاده من عند نفسه فلا يشهد له الشهود بذلك حين بايع غيره ، وكذلك ان باع الثأني نصفه أو ثلثه أو بعضاً منه وقد اشتراه على الأول كنه فلا يشهد له الشهود بعد ذلك لأن التجزئة لا تجوز في الأصل .

وروى أبو الحسن الشروسي عن أبي الخير الجفلاوني عن أبي يحيى الحرقي : أن التجزئة في الأصل جائزة في قول بعض الفقهاء وليس العمل على ذلك ، ولا تقوت شفعة البالغ بفعل أبيه مع المشتري ما يبطال الشفعة ويرد الشفيع المبيع بعيب إلى المشتري والمشتري إلى البائع وأن لم يعلم به ، وأن رضيه الشفيع الآخر بعد رد الأول أخذه ، وللشفيع رده بعيب حادث عند المشتري لم يعلم به ، وقيل : لا ، ( ومسائل الشفعة أكثر من هذا فلتطلب من المطولات ) وقد اختصرتها لك يا طالباً والسلام عليك والله أعلم .



## فهرس الجزء الحادى عشر

### من كتاب شرح النيل

### الكتاب الثالث عشر : فى الرهن

٤٢	فصل : فى صفة القبض
٥٣	باب : فى صفة عقد الرهن
٦٣	فصل : فى شروط الرهن عند العقد او بعده
٧٨	فصل : السخرى ما لم يشترط عند عقد بيعه عند الاجل الخ ..
٩٩	فصل : فى التسليط على الرهن
١١٧	باب : فى احكام الرهن
١٤٣	باب : فيما للراهن او المرتهن من الاعمال فى الرهن
١٥٦	باب : فى حقوق الرهن على الراهن
١٧٤	باب : فيما يكون على المرتهن من حقوق
١٨٤	فصل : ان ضاع رهن بيد مرتهنه فقيل : لا يرجع احدهما
٢٠١	فصل : دخول صيد مرهون الحرم كذهابه غان خرج منه
٢٢٠	باب : فيما يجوز للمرتهن ان يفعله
٢٤١	باب : فيما يجوز للمرتهن ان يفعله فى الرهن

- ٢٥٠ فصل : ان رهننت امة هى زوجة مرتتها قبل الخ
- ٢٦٣ باب : فى بيع الرهن
- فصل : ان قال الراهن او قريبه او صديقه للمرتهن
- ٢٨٥ خذ مالك على الراهن
- ٢٩٧ خاتمة : فى اختلاف الراهن والمرتهن ودعواهما
- الكتاب الرابع عشر : فى الشفعة
- ٣٢٧ باب : فى المشفوع فيه
- ٣٣٦ باب : فى الشافع
- ٣٦٧ فصل : فبين لا يشفع وربما ذكر فيه شفيع
- ٣٧٤ باب : فى المشفوع عليه
- ٣٨٢ باب : فى اخذ الشفعة
- ٤١٢ باب : فى كمية ما يأخذ الشفيع وكمية ما له بين الشركاء الخ
- ٤٣٠ باب : فى وقت اخذ الشفعة ووقت فواتها وما تقوت به
- ٤٥٢ باب : فى احكام الشفعة
- ٤٧٦ خاتمة : فى دعاوى الشفيع والمشتري
- ٤٩٣ الفهرس













